

SLETTESE AV GJELD FOR PRIVATPERSONER ETTER NORSK OG AMERIKANSK LOVGIVNING

Vår-07

Kandidatnummer: 349

Leveringsfrist: 25.04.07

Veileder: Vibeke Irene Løvold

Til sammen 17881 ord

24.04.2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Avgrensning	1
1.2	Den videre fremstilling	1
<u>2</u>	<u>LOVGIVNINGEN</u>	<u>3</u>
<u>3</u>	<u>BEGREPER, HOVEDELEMENTER OG DE VIKTIGSTE AKTØRENE</u>	<u>5</u>
3.1	Kort om konkursinstituttet etter norsk og amerikansk rett	5
3.1.1	Kort om det norske konkursinstituttet	5
3.1.2	Kort om det amerikanske konkursinstituttet	5
3.2	Gjeldsforhandling etter norsk rett	6
3.3	Gjeldsordning etter norsk rett	8
3.4	Debitor	9
3.5	Kreditor	10
3.6	Namsmannen, tingretten og <i>Bankruptcy Court</i>	10
3.6.1	Namsmannen og tingretten	10
3.6.2	<i>Bankruptcy Court</i>	11
3.7	Gjeldsnemnd og <i>Trustee</i>	12
3.7.1	Gjeldsnemnd	12
3.7.2	<i>Trustee</i>	12
<u>4</u>	<u>AKTUALITET OG STATISTIKK</u>	<u>14</u>
4.1	Aktualitet	14

4.2	Statistikk	14
<u>5</u>	<u>GJELDSORDNING ETTER GJELDSORDNINGSLOVEN</u>	<u>18</u>
5.1	Vilkår for gjeldsforhandling og gjeldsordning	18
5.1.1	Kravet om at skyldneren etter evne har prøvd selv	18
5.1.2	Skyldneren må være varig betalingsdyktig	19
5.1.3	Forhold som er til hinder for åpning av gjeldsforhandling	21
5.2	Frivillig gjeldsordning	24
5.3	Tvungen gjeldsordning	29
5.4	Utenrettslig gjeldsordning	36
<u>6</u>	<u>KORT OM FRIVILLIG GJELDSORDNING OG TVANGSAKKORD ETTER KONKURSLOVEN</u>	<u>38</u>
6.1	Vilkår for å åpne gjeldsforhandling	38
6.2	Frivillig gjeldsordning	38
6.3	Tvangsakkord	39
<u>7</u>	<u>SLETTESE AV GJELD ETTER CHAPTER 7; DISCHARGE</u>	<u>41</u>
7.1	Vilkår for å kunne begjære en ”Chapter 7-konkurs”.	41
7.2	Definisjon: hva menes med <i>discharge</i>?	45
7.3	Debitorer som ikke er kvalifisert for <i>discharge</i>	47
7.3.1	<i>Revocation</i>	49
7.4	Krav som er unntatt fra <i>discharge</i>	50
7.4.1	Automatiske <i>non-dischargeable</i> krav	50
7.4.2	Ikke-automatiske <i>non-dischargeable</i> krav	52

<u>8</u>	<u>KORT OM SLETTEELSE AV GJELD ETTER CHAPTER 13</u>	<u>53</u>
8.1	Vilkår for å inngå en "Chapter 13-konkurs"	53
8.2	Kort om <i>discharge</i>	54
<u>9</u>	<u>EN SAMMENLIGNING OG VURDERING AV DE TO REGELSETTENE</u>	<u>56</u>
<u>10</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>62</u>
10.1	Litteratur	62
10.2	Lovregister	63
10.3	Forskrifter og rundskriv	63
10.4	Lovforarbeider	64
10.5	Domsregister	65
10.6	Rapporter, årbøker og årsmeldinger	65
10.7	Diverse	66

1 Innledning

Emnet for denne fremstillingen er slettelse av gjeld for privatpersoner etter norsk og amerikansk lovgivning. Hensikten med oppgaven er å sammenligne hovedtrekkene i gjeldsordningsloven med Chapter 7 i *United States Bankruptcy Code*. Hvor forskjellig er egentlig regelverkene, og er det slik at en "Chapter 7-konkurs" med direkte gjeldssanering vil være mye lettere for en skyldner å gjennomgå? Ville det i så fall være en fordel å forandre det norske regelverket til å ligne det amerikanske? Det er imidlertid ikke rom for en så detaljert gjennomgang at ethvert spørsmål vil bli kommentert og vurdert. Oppgaven er ment å gi en oversikt over veien til gjeldssanering etter de to lands lovgivning.

1.1 Avgrensning

Oppgaven behandler privatpersoners adgang til gjeldssanering, og avgrenses derfor mot næringsvirksomheter. En kort gjennomgang av reglene for gjeldsordning etter konkursloven vil likevel blitt gitt for å skape oversikt i det norske regelverket. For den amerikanske retten sin del vil oppgaven avgrenses mot Chapter 12 som gjelder gårdsbrukere og fiskere, da dette blir særregler for disse yrkesgruppene.

Ettersom svært mange privatpersoner ikke er kvalifisert til åpne konkurs etter Chapter 7, og kun er henvist til gjeldsordning etter Chapter 13, har jeg funnet det naturlig å også ha med en kort gjennomgang av disse reglene. Hovedvekten er imidlertid lagt på Chapter 7, da oppgaven er ment å belyse forskjellene i norsk og amerikansk rett når det kommer til konkurs med direkte sanering av gjeld, mot en gjeldsordning med gjeldsordningsperiode.

1.2 Den videre fremstilling

Ettersom både det norske og amerikanske regelverket har gjennomgått relativt omfattende revisjoner de seneste år, vil jeg først kort gå igjennom lovgivningen i de to landene. En del

av forandringene de respektive revisjonene førte med seg, vil også bli kommentert. Deretter følger en oversikt over begreper, hovedelementer og de viktigste aktørene. Videre vil temaets aktualitet bemerkes, og det vil bli redegjort for statistikken de seneste år. Jeg vil så ta for meg fremgangsmåten for å få sanert gjeld i de to systemene. Tilslutt følger en sammenligning og vurdering.

Mye av relevant lovtekst er på engelsk. Siden begrep kan ha forskjellig betydning på engelsk og norsk, har jeg ved flere anledninger tatt med de opprinnelige ord og uttrykk for å unngå uheldige oversettelser og feiltolkninger.

2 Lovgivningen

I Norge har vi tre aktuelle lover om konkurs og slettelse av gjeld. De to viktigste rettskildene når det gjelder konkurs er lov om gjeldsforhandlinger og konkurs av 8.juni 1984 nr.58 (konkursloven), og lov om fordringshavernes dekningsrett av 8.juni 1984 nr.59 (dekningsloven). Dekningsloven oppstiller mange av de materielle rettsreglene, mens konkursloven inneholder de prosessuelle reglene.

Den viktigste rettskilden når det gjelder slettelse av gjeld for privatpersoner finner vi i lov om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner av 17.juli 1992 nr.99 (gjeldsordningsloven). Loven gjennomgikk en relativt omfattende revisjon ved lov av 10.januar 2003 nr.1 (i kraft 1.juli 2003). Bakgrunnen for denne revisjonen var at enkelte reglene hadde vist seg å være for skjønsmessig utformet og trengte en presisering.¹ En av de viktigste endringene var at det ble foretatt en forenkling av saksbehandlingsreglene på enkelte punkter. Namsmannen ble blant annet gitt myndighet til å åpne gjeldsforhandlinger, jfr. gol. § 3-1, og han fikk en utvidet veilednings-og oppfølgningsplikt, jfr. gol. § 2-2. Loven ble også endret slik at den nå som hovedregel omfatter alle typer krav, jfr. gol. § 4-8. Tidligere kunne en uheldig sammensetning av gjeld til det offentlige og annen gjeld, eller det at debitor hadde for mye gjeld til det offentlige, føre til at gjeldsordning ikke kom i stand. En annen viktig endring er at skyldnere som hadde tidligere har oppnådd gjeldsordning, er gitt anledning til å få det på ny, jfr. gol. § 1-4 tredje ledd annet punktum.

Det amerikanske rettsystemet er bygget opp noe annerledes enn det norske. Det består av en føderal del og delstatenes egen lovgivning. Den føderale delen gjelder for alle statene i USA og består av *United State Constitution* fra 1787, *Statutes of US*, samt forskjellige prosessregler. Konkursrett etter amerikansk lovgivning er utelukkende føderal, i henhold til artikkel I, § 8, Cl. 4 i *U.S. Constitution*. I mange tilfeller henviser imidlertid føderal

¹ Ot. prp. nr.99 (2001-2002) s.3

konkurslovgivning til delstatslovgivningen når det kommer til bestemte spørsmål angående den materielle lovgivningen. Ved motstrid vil imidlertid *Bankruptcy Code* gå foran delstatslovgivning og andre lover med lavere trinnhøyde.

Den føderale lovgivningen i konkursrett er *The Bankruptcy Reform Act* fra 1978, som vanligvis går under navnet *United States Bankruptcy Code*, eller bare *Bankruptcy Code*. Etter en periode med stadig økende antall konkursbegjæringer iverksatte Kongressen i 2005 en revisjon av den gjeldende lovgivning, og innlemmet den nye *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act*.² Dette ble gjort ved å endre og tilføye nye deler til den eksisterende *Bankruptcy Code*.

Formålet med denne revisjonen var å forhindre at misbruk av konkursinstituttet og redusere antallet konkurser etter at de tidligere regler var antatt å gi forbrukere en altfor enkelt vei ut av gjeldsproblemene.³ I en komiterapport avgitt av Representantenes Hus (*House Report 109-031 Judiciary Committee Report*) uttales det at formålet med lovendringen var å forbedre konkurslovgivningen og praksis ved å gjenopprette personlig ansvar og integritet i konkurssystemet, og sikre at systemet er rettferdig både for skyldnere og fordringshavere.

I tillegg er rettspraksis og *Bankruptcy Rules* vedtatt av *U.S. Supreme Court* to viktige rettskilder. Ettersom USA bygger på en *common law* tradisjon, der mye av rettsutviklingen bygger på rettsavgjørelser, vil domstolspraksis har en betydelig rolle. På grunn av den detaljerte lovgivningen er dette likevel ikke like fremtredende i konkursrett som på andre rettsområder.

I denne oppgaven vil jeg bruke navnet *Bankruptcy Code*, eller forkortelsen USBC, som et fellesbegrep på *Bankruptcy Code* fra 1978 med alle tilføyelsene fra 2005. Der det blir aktuelt å bruke delstatslovgivning vil jeg forholde meg til Nord Dakota sine regler.

² Foster (2005) s.5

³ Ibid.

3 Begreper, hovedelementer og de viktigste aktørene

3.1 Kort om konkursinstituttet etter norsk og amerikansk rett

3.1.1 Kort om det norske konkursinstituttet

Den norske konkurslovgivningen består av konkursloven og dekningsloven. Konkursloven er delt inn i tre hoveddeler; første del omhandler offentlige gjeldsforhandlinger, andre del gir prosessuelle regler om konkurs, og tredje del inneholder fellesregler. Debitor er bare ansett for å ha åpnet konkurs om han gjør det etter reglene i konkursloven annen del. Gjeldsordningen etter konkurslovens første del er således ikke ansett som en konkurs, slik det er i amerikansk rett. I følge deknl. § 6-6 vil debitor fremdeles hefte for den del av gjelden som ikke ble dekket under konkursbehandlingen. Debtors eneste mulighet til å få sanert gjeld vil være å få en gjeldsordning etter konkursloven eller gjeldsordningsloven, eller en utenrettslig ordning. Konkursloven inneholder bare et regelsett som gjelder for alle rettssubjekter som blir åpnet konkurs hos.

Gjeldsordningsloven er gitt som egen lov i Norge, og ikke som i USA plassert i tilknytning til konkursloven. Gjeldsordningsloven anses ikke for å være en del av den norske konkurslovgivningen.

3.1.2 Kort om det amerikanske konkursinstituttet

Etter amerikansk rett er det to forskjellige typer konkurs; *liquidation* og *rehabilitation*. *United States Bankruptcy Code* inneholder fire kapitler utformet for en spesiell type gruppe debitorer eller type konkurs, der Chapter 11, 13 og 12 først og fremst dreier seg om *rehabilitation*, mens Chapter 7 omhandler *liquidation*. I tillegg finnes en del fellesbestemmelser i lovens Chapter 1, 3, 5, 9 og 15.

Liquidation er en avviklende konkursbehandling der debitor omgjør alle aktiva som ikke er beslagsfrie for å betale kreditorene. Hovedformålet for debitor er å oppnå slettelse av resterende gjeld. Konkurs etter amerikansk rett kan dermed sies å definere en avslutning i større grad en norsk rett, og er laget ikke bare for å beskytte kreditorene fra debitorer som er uvillige til å betale, men også til å gi debitor muligheten til en ny start ved å frigjøre ham fra gammel gjeld ("*relief and release*"⁴).

Rehabilitation vil direkte oversatt si at debitor gjennomgår en rehabilitering, og kan sammenlignes med gjeldsordning etter norsk rett. Gjeldsordninger ansees altså som en type konkurs etter amerikansk rett. Konkurs etter Chapter 11, 12 og 13 går ut på at debitor inngår en avtale med sine kreditorer om å betale tilbake minst en del av gjelden debitor skylder over en hvis tidsperiode. Debitor betaler her fordringshaverne med penger han tjener i denne tidsperioden, og ikke fra realisering av aktiva slik som ved en avviklende konkursbehandling. Chapter 11 "*Reorganization*" gjelder i hovedsak for selskaper, mens Chapter 12 er laget for *Family Farmer and Fisherman*. Gjeldsordning for privatpersoner er regulert i Chapter 13 "*Adjustment of debts of an individual with regular income*".

3.2 Gjeldsforhandling etter norsk rett

Gjeldsforhandling er en beskrivelse av forhandlingene mellom debitor og kreditor, der målet er å oppnå en gjeldsordning. Prosessen blir åpnet av namsmannen eller tingretten etter en begjæring om åpning gjeldsforhandling er tatt til følge.

Gjeldsordningslovens kapitel 1 setter opp to hovedvilkår som må foreligge for at gjeldsforhandlinger kan åpnes. Debitor må være varig betalingsudyktig og det må ikke virke støtende at skyldneren oppnår gjeldsordning, jfr. gol. §§ 1-3 og 1-4. Støtendekriteriet kom til for å hindre misbruk av gjeldsordningsinstituttet. Lovgiverne var redd for at dersom det økonomiske vilkåret om betalingsudyktighet var tilstrekkelig, kunne det være fare for at

⁴ Foster (2005) s.5

enkelte satte seg i gjeld med sikte på å få denne sanert gjennom en gjeldsordning.⁵ Dette kunne svekke den alminnelige betalingsmoral og føre til uforholdsmessige og uønskede tilstramninger i kredittgivningen og inndrivelsespraksis.⁶ Et ytterligere vilkår for å få åpne gjeldsforhandlinger er at debitor har forsøkt å komme frem til en gjeldsordning på egen hånd, jfr. gol. § 1-3 annet ledd.

Debitor starter en gjeldsforhandling etter gjeldsordningsloven med å sende en søknad om å åpne gjeldsforhandling inn til namsmannen, jfr. gol. § 2-1. Tar namsmyndighetene søknaden til følge, starter det en forhandlingsperiode på fire måneder, jfr. gol. § 3-4. Denne kan forlenges. I forhandlingsperioden får debitor en betalingsutsettelse som omfatter de fleste krav. Debitor skal i denne perioden utarbeide et forslag til frivillig gjeldsordning. Dersom forslaget ikke blir godkjent av de kreditorene som blir berørt, har debitor mulighet til å få rettens stadfestelse av en tvungen gjeldsordning, jfr. gol. § 5-1.

Reglene om gjeldsforhandling etter konkursloven finner vi i lovens første del. Vilkåret for å åpne gjeldsforhandling er at skylderen er illikvid, jfr. kkl. § 1. Gjeldsforhandlinger åpnes etter begjæring, og denne skal fremsette skriftlig for tingretten, jfr. kkl. § 2. Tingretten kan avslå søknaden dersom retten finner det usannsynlig at debitor vil kunne oppnå en frivillig gjeldsordning eller tvangsakkord, jfr. kkl. § 4 første ledd tredje alternativ. Dersom en begjæring er inngitt, vil debitor få stanset en konkursbegjæring for en begrenset periode, jfr. kkl. § 16. Er gjeldsforhandling er åpnet, kan ikke fordringshaverne ta utlegg i debtors eiendeler, jfr. kkl. § 17.

Forhandlingene vil her stå under tingrettens kontroll. Det primære målet er å oppnå en frivillig avtale mellom debitor og hans kreditorer. Lykkes ikke dette, kan debitor søke om tvangsakkord.

⁵ Ot. prp. nr.99 (2001-2002) s.21

⁶ Ibid.

3.3 Gjeldsordning etter norsk rett

Lov om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner fikk vi 17.juli 1992.

Gjeldsordningsloven trådte i kraft 1.januar 1993. Den direkte foranledningen til gjeldsordningsloven var gjeldskrisen som oppstod i Norge ved slutten av 1980-årene.⁷ En meget sterk utlånsvekst til private husholdninger i det siste tiåret, endret skatteordning med redusert rentefradrag, sterkt fallende boligpriser og økende arbeidsledighet førte til at mange enkeltpersoner og familier fikk store betalingsproblemer.⁸ Gjeldsordningsloven skulle være et alternativ til utenrettslige gjeldsordninger på den ene siden, og de langt mer tungvinte reglene om gjeldsordning eller konkurs etter konkursloven på den andre siden.

Gjeldsordningslovens formålsparagraf finner vi i lovens § 1-1, ”Loven skal gi personer med alvorlige gjeldsproblemer en mulighet til å få kontroll over sin økonomi.” Loven er ment å legge til rette for at debitor kan oppnå en frivillig gjeldsordning med sine kreditorer under offentlig kontroll. Dersom forhandlingene med kreditorene ikke fører frem, kan debitor søke om å få en tvungen gjeldsordning. Videre inneholder lovens formålsparagraf et av lovens hovedhensyn om å påse at skyldneren innfrir sine forpliktelser så langt det er mulig, samt at det skjer en ordnet fordeling av skyldnerens midler mellom fordringshaverne.

Loven gjelder kun for fysiske personer, jfr. gol. § 1-2. Personlig næringsdrivende kan bruke loven i to tilfeller. Dette gjelder der næringsvirksomheten har opphørt, og det ikke er knyttet noen uavklarte forhold til denne som i vesentlig grad vil vanskeliggjøre gjennomføringen, jfr. gol. § 1-2 første ledd litra a. Gjeldsordningsloven kan også brukes der det er knyttet gjeld til næringsvirksomheten som utgjør en forholdsvis ubetydelig del av skyldnerens samlede gjeld, jfr. gol. § 1-2 første ledd litra b.

En gjeldsordning vil normalt gå ut på at kreditorene legger beslag på alle aktiva som ikke er helt nødvendige for debitor og hans husstand. Debitor må være forberedt på leve på en streng økonomi i gjeldsordningsperioden. Alt overskudd av debitors inntekter skal i

⁷ Ot.prp. nr.81 (1991-92) s.5

⁸ Ot.prp. nr.81 (1991-92) s.6

denne perioden gå til kreditorene. Målet er at dersom debitor gjennomfører den fastsatte nedbetalingsplan skal han få slettet gjelden sin helt eller delvis, se gol § 4-2.

Det er åpnet adgang for at flere kan søke om å åpne gjeldsordning sammen i gol. § 2-1 fjerde ledd. Det er imidlertid et vilkår at personene må bo sammen og ha felles husholdning.

Reglene om gjeldsordning etter konkursloven fikk vi i 1986. Hensikten med reglene var at gjeldsforhandlinger skulle fremstå som et gunstigere alternativ til utenrettslige gjeldsoppgjør, samt å få disse inn i regulerte former.⁹ Et problem hadde så langt vært at de fleste bo var tømt for midler når det ble begjært konkurs. Man ønsket å koble inn retten på et tidligere tidspunkt, slik at det kunne bli mulig å redde en del virksomheter og arbeidsplasser.

Gjeldsordning etter konkursloven er i hovedsak rettet mot skyldnere som driver næringsvirksomhet, selv om de formelt sett omfatter alle skyldnere. Debitor kan velge mellom to gjeldssaneringsalternativer; frivillig gjeldsordning og tvangsakkord. Hovedformålet er å muliggjøre en fortsatt drift av næringsvirksomheten.

Målet er også her at debitor skal få mulighet til å få gjelden sin sanert gjennom en gjeldsordning. En viktig forskjell til gjeldsordningsloven, er at gjeldssanering er et rettskrav etter gjeldsordningsloven dersom vilkårene er oppfylt. Etter konkursloven vil sanering av gjeld være avhengig av samtykke fra kreditorene.

3.4 Debitor

Det finnes ingen legaldefinisjon på debitor i norsk rett slik det er i USBC § 101(13).

Begrepet har likevel samme betydning i de to lands lovgivning. En debitor er den som har en rettslig forpliktelse til å yte noe ovenfor en annen (kreditor). Debitor går også under benevnelsen skyldner. Det er vanskelig å gi en uttømmende liste over alle måter en kan bli rettslig forpliktet på. Lån, forpliktelser ovenfor det offentlige (for eksempel skattekrav),

⁹ NOU 1972:20 s.4

utstedelse av obligasjoner og erstatnings- eller kontraktsforpliktelse kan nevnes som eksempler.

3.5 Kreditor

En legaldefinisjon er oppstilt i USBC § 101(10), men har ikke et tilsvarende motstykke i norsk rett. Begrepet vil imidlertid ha samme betydning. En kreditor, eller fordringshaver, er en som har et bestemt krav mot debitor, det vil si at han har rett til oppfyllelse. En kreditor kan enten være en fysisk eller juridisk person, og kravet denne har ovenfor debitor kan både være et pengekrav eller et naturalkrav. Kreditorer kan ha sikrede eller usikrede krav, noe som avgjøre hvilken prioritet de vil ha i en konkurs. Dette får også stor betydning ved slettelse av gjeld, da en panteobligasjon ikke nødvendigvis vil slettet selv om debtors gjeld blir det. Både forfalte og uforfalte krav kan meldes i konkursboet, jfr. dekl. § 6-2. Etter norsk rett vil alle fordringer som lyder på noen annet enn penger, omgjøres til pengefordringer etter verdiforholdene på fristdagen, jfr. dekl. § 6-4. Tilsvarende regler finnes også i amerikansk rett.

3.6 Namsmannen, tingretten og *Bankruptcy Court*

3.6.1 Namsmannen og tingretten

Søknad om gjeldsforhandling etter gjeldsordningsloven skal fremsettes for namsmannen, jfr. gol. § 2-1. I lensmannsdistrikt er det lensmannen som er namsmann, mens det i namsfogddistrikter er namsfogden, jfr. tvangsfullbyrdelsesloven¹⁰ § 2-2 første ledd. I politistasjonsdistrikter med sivile rettspleieoppgaver er det politistasjonsjefen som er namsmann. Der gjeldsordningsloven referer til namsmyndighet vil det si både namsmann og tingrett, jfr. gol. § 7-8 jfr. tvangsl. § 2-1.

Namsmannens skal forberede saken for tingretten som fastsetter om vilkårene for åpning av gjeldsforhandling er oppfylt, jfr. § 2-7. Er det åpenbart at vilkårene er oppfylt, kan namsmannen beslutte åpning av gjeldsforhandling, jfr. gol. § 3-1. Namsmannen har en

¹⁰ Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring av 26.juli 1992 nr.86. Heretter tvangsl.

undersøkelsesplikt, og skal sørge for at saken blir tilstrekkelig opplyst, jfr. gol. § 2-3.

Namsmannens oppgaver består videre i å bistå skyldneren i gjeldsforhandlingsprosessen, jfr. gol. § 2-2, og å verdsette og selge debtors eiendeler der dette kreves, jfr. gol. § 2-5.

Søknad om gjeldsordning skal fremsettes ovenfor namsmannen på det sted der skyldneren bor, jfr. gol. § 2-1. Med skyldnerens hjemsted menes det sted der skyldneren faktisk bor. Folkeregistreringen trenger ikke være det avgjørende, jfr. Rt. 1991 s.905.

Namsmannens avgjørelser kan etter tvangsfullbyrdsloven påklages til tingretten, jfr. tvangsl. § 2-8 annet ledd.

For gjeldsordning etter konkurslovens regler skal begjæring om åpning av gjeldsforhandling fremsettes for tingretten, jfr. kkl. § 2. Tingretten avgjør spørsmål om åpning og gjennomføring eller innstilling av gjeldsforhandling. Tingrettens oppgaver og kompetanse reguleres av kkl. § 145. Dersom tingretten beslutter å åpne gjeldsforhandling, skal retten straks oppnevne en gjeldsnemnd, jfr. kkl. § 7. Tingretten skal videre oppnevne en revisor og være klageinstans for gjeldsnemndas vedtak, jfr. kkl. §§ 10 og 11. Det ligger også til tingrettens myndighet å avgjøre begjæring om åpning av konkurs, jfr. kkl. § 66.

3.6.2 *Bankruptcy Court*

United States Bankruptcy Court er rettsinstansen som tar for seg alle konkursrelaterte saker etter amerikansk rett. *Bankruptcy Court* er en underavdeling av *United States District Court*, og er under ledelse av en spesielt oppnevnt *Bankruptcy Judge*, jfr. 28 USC¹¹ § 151. Det er *U.S. District Court* som har den opprinnelige og eksklusive jurisdiksjon over alle konkurssaker, jfr. 28 USC § 1334(a). Sivile søksmål som oppstår på grunnlag av en konkurssak, vil *U.S. District Court* ha en opprinnelig, men ikke eksklusiv, jurisdiksjon over, jfr. 28 USC § 1334(b). Selv om det er *U.S. District Court* som i utgangspunktet sitter på hjemmelen for å avgjøre konkurssaker, vil de omtrent uten unntak overføre alle konkursrelaterte saker til *Bankruptcy Court*, jfr. 28 USC § 157. *Bankruptcy Court's* kompetanse er hjemlet i USBC §151. Den gir domstolene en vid kompetanse; "The court may issue any order, process, or judgment that is necessary or appropriate to carry out the

¹¹ 28 United State Code Judiciary and Judicial Procedure

provisions of this title.” Domstolens oppgaver går frem av enkeltbestemmelsene i loven. I likhet med de norske tingretten har *Bankruptcy Court* som hovedoppgave å kontrollere og administrere de saker som kommer inn for retten.

Anke fra *Bankruptcy Court* vil enten gå til *Bankruptcy Appellate Panel* eller til *U.S. District Court*, jfr. 28 USC § 158. En videre anke vil ende i *Circuit Court of Appeals*.

3.7 Gjeldsnemnd og *Trustee*

3.7.1 Gjeldsnemnd

Når gjeldsforhandlinger etter konkursloven åpnes, skal tingretten straks oppnevne en gjeldsnemnd til å forestå det videre arbeidet, jfr. kkl. § 7. Gjeldsnemnda består normalt av en leder, som regel en advokat, og i tillegg fra ett til tre medlemmer. Gjeldsnemndas oppgave er etter loven å bistå debitor og føre kontroll med hans virksomhet, jfr. kkl. § 7 annet ledd. Lik bostyret i en konkurs skal gjeldsnemnda først og fremst ivareta kreditorenes interesser, men de skal samtidig samarbeide med offentlige myndigheter for at hensynet til arbeidstakere og særlige samfunnsinteresser blir ivaretatt under gjeldsforhandlingene, jfr. kkl. § 7 annet ledd.

3.7.2 *Trustee*

Den som administrer konkursboet etter amerikansk rett er en *trustee*, jfr. USBC § 323. *Trustee* kan sies å være en representant for kreditorene. En av hovedoppgavene er å gjøre rede for hva som hører til boets masse. Andre oppgaver inkluderer blant annet salg av eiendom, omstøtelse av disposisjoner, samt fordele midlene blant kreditorene. Når en konkurs er åpnet etter Chapter 7 vil retten oppnevne en *trustee* som vil fungere midlertidig frem til kreditorenes første møte, jfr. USBC § 701. Kreditorene bestemmer da om den oppnevnte *trustee* skal fortsette, eller de kan velge en ny, jfr. USBC § 702. En ny *trustee* må i så fall ha minst 20 % av de usikrede kreditorene bak seg.

Reglene om *trustee* i Chapter 11, 12 og 13 er noe annerledes. I Chapter 11 er det som hovedregel ingen *trustee*. I Chapter 12 og 13 har *trustee* mye av den samme myndigheten

som i en "Chapter 7-konkurs", jfr. USBC §§ 1202 og 1302. Men ettersom det ikke skal avvikles noe bo, vil hans oppgave være begrenset til å føre kontroll med debtors inntekt og oppfølging av nedbetalingsplanen.

Det hele kontrolleres av *The United States Trustee*, som ikke må forveksles med *trustee* i den enkelte sak, jfr. 28 USC § 586. *U.S.Trustee* er et offentlig organ som hører inn under det amerikanske justisdepartementet, og det skal være et slikt *trustee* per rettskrets, jfr. 28 USC § 581. De har i oppgave å fungere som en oppsynsmann over alle midlertidige og valgte *trustee*. I reorganiseringssaker etter Chapter 11 der det normalt ikke finnes noen *trustee*, er tilsynsplikten særlig stor.

4 Aktualitet og statistikk

4.1 Aktualitet

Oppgaven er skrevet på bakgrunn av den pågående debatten om norsk konkurslovgivning bør endres slik at det skal bli adgang til personlig konkurs med sletting av gjeld. Som et mønster er Chapter 7 i den amerikanske konkursloven nevnt. Det heter i Stortinget anmodningsvedtak nr.88 (2004-2005) at ”Stortinget ber Regjeringen utrede adgang til personlig konkurs med sletting av gjeld, for eksempel etter mønster etter den amerikanske konkurslovgivnings kapittel 7.”

Debatten startet etter et privat lovforslag ble fremmet av fire representanter for SV i 2004. Representantene ønsket å utrede en adgang til personlig konkurs med sletting av gjeld etter mønster av den amerikanske konkurslovgivningens Chapter 7. Som begrunnelse for endringsforslagene påpekte representantene at norske husholdningers gjeldsbelastning var den høyeste på 10 år.¹² Representantene ønsket å effektivisere gjeldsordningsloven, og forbedre mulighetene for en ny økonomisk start etter en gjeldskrise.

En vurdering av endring i konkurslovgivningen etter mønster av den amerikanske konkursloven Chapter 7 ble gitt i Ot.prp. nr.55 (2005-2006) kapittel 18. Se kapittel 9. I Innst. O. nr.12 (2006-2007) flertallet i Stortinget frem til at regelverket vi i dag fungerer tilfredsstillende, og det er således ikke behov for å forandre på det.

4.2 Statistikk

Brønnøysundregistrene fører statistikk over saksmengden etter gjeldsordningsloven. Det fremgår av statistikken at det var en jevn vekst i antall åpne gjeldsforhandlinger fra starten i 1993, da antall åpninger var på 1101, frem til toppåret 1997, da antall åpninger var

¹² Se Innst. S. nr.36 (2004-2005) s.1

på 2823.¹³ Deretter kom en markert nedgang som varte til høsten 2002, hvorefter antallet igjen begynte å stige. I 2005 var antall åpnete gjeldsforhandlinger på 2671.¹⁴

Det er et betydelig og økende innslag av gjeld til det offentlige i gjeldsordninger som inngås. I 2004 utgjorde gjeld til det offentlige nærmere 30 % av kravene i gjeldsordningene som ble inngått.¹⁵

Norske husholdningers gjeld er nesten fordoblet de siste ti årene.¹⁶ Den vesentligste delen er boliggjeld, men også forskjellige typer forbrukslån viser en klar økning. Det må imidlertid sies å være lite mislighold og tap på forbruksgjeld i Norge. En undersøkelse foretatt av SIFO i 2005 viser at innslaget av forbruksgjeld i saker ved Oslo Byfogdembete har gått ned fra 1999 til 2004, til tross for den sterke økningen i opptaket av slik gjeld i den samme periode.¹⁷ Så selv om antallet åpnete gjeldsforhandlinger øker, synes gjeldsproblemene å avta kraftig, og det synes ikke å være noen økning i problemene knyttet til forbruksgjeld. I følge rapporten "Tilstanden i finansmarkedet 2005" s.34 er enkelte husholdninger med høy forbruksgjeld svært sårbare for en renteøkning.

Antall konkursåpninger i Norge var på 3032 i 2006.¹⁸ Dette er en nedgang på 14,1 % fra året før, da antall konkurser lå på 3502. Etter en topp på over 5000 konkurser i 2003, har dermed antallet åpnete konkurser sunket drastisk, og tallene fra 2006 er de laveste enn har sett siden slutten av åtti-tallet.¹⁹ Stabil kronekurs og lave renter er antatt å være en av hovedårsakene til nedgangen.²⁰ Normaltilstanden er antatt å være på rundt 3500 konkurser i året.

¹³ Ot.prp. nr.55 (2005-2006) s.145-146

¹⁴ Ot.prp. nr.55 (2005-2006) s.146

¹⁵ SIFO-rapport 7/2005 s.36

¹⁶ Ot.prp. nr.55 (2005-2006) s.153

¹⁷ SIFO-rapport 7/2005

¹⁸ Tall fra Statistisk Sentralbyrå tabell 1

¹⁹ Statisk årbok 2000, figur 626

²⁰ Brønnøysunds årsregister 2005 s.32

Flertallet av konkursåpningene gjelder aksjeselskap. 2016, eller 57,6 % av alle konkurser i 2005 var i private aksjeselskap.²¹ Dette ligger nær opp mot hva fordelingen har vært tidligere år. 1367, eller 39 % av konkursåpningene var personlige konkurser, hvorav 877 var konkurs i enkeltmannsforetak. Det er grunn til å tro at en del av de personlige konkursene hvor skyldneren ikke drev næringsvirksomhet ved konkursåpningen, gjelder skyldnere som tidligere har drevet næringsvirksomhet.²² En svært liten prosent er da igjen til konkursåpninger begjært av privatpersoner. I 2006 var 1952, eller 65 % av konkursåpningene i foretak, mens 1080, eller 36 % var åpning i enkeltpersonforetak inkludert personlig konkurs.²³

Til sammen ble det i 2005 begjært 1 794 795 konkurser i USA.²⁴ Av dette utgjorde personlige konkurser 1 559 023 åpninger, eller hele 87 %, mens foretakskonkurser utgjorde 35 292, knappe 2 %. Dette var en økning på nesten 13 %, fra 2004 der antall konkurser var på 1 141 715. Mellom 2001 og 2004 har antallet konkurser ligget på rundt 1 050 000-1 150 000.²⁵ Økningen i antall åpninger etter Chapter 7 utgjorde den altoverveiende årsaken til oppgangen i 2005. Det ble åpnet 1 432 074 konkurser etter Chapter 7 i 2005, til forskjell fra 1 176 654 i 2004. Dette er en oppgang på 25 %. I Chapter 13 ble det åpnet 355 756 konkurser, noe som er en nedgang på nesten 20 % fra året før. I Chapter 11 og 12 ble åpnet henholdsvis 6 497 og 366 konkurser.²⁶

Det er nesten 10 ganger så mange som åpner personlig konkurs i USA i forhold til Norge. En halv prosent gikk personlig konkurs av befolkningen i USA i 2005, mot 0,06 % åpnete gjeldsordninger i Norge. Revisjonen i 2005 i USA synes ikke å ha stanset pågangen til

²¹ Brønnøysunds årsregister 2005 s.32

²² Ot. prp. nr.55 (2005-2006) s.143

²³ Tall fra Statistisk Sentralbyrå tabell 4

²⁴ Administrative Office of the U.S. Courts.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ettersom konkursåret ikke følger kalenderåret i USA, men starter 1. april, vil ikke statistikk for 2006 foreligge før denne oppgaven er innlevert.

konkursinstituttet. En må likevel tro at antall urettmessige konkursåpninger har sunket etter innføringen av ”*abuse*” reglene.

5 Gjeldsordning etter gjeldsordningsloven

5.1 Vilkår for gjeldsforhandling og gjeldsordning

Vilkårene for åpning av gjeldsforhandling er fastsatt i gjeldsordningslovens kapitel 1. De vilkår som loven setter må være tilstede under hele gjeldsforhandlingen og frem til gjeldsordning blir vedtatt eller stadfestet. Blir namsmyndigheten under gjeldsforhandlingen oppmerksom på omstendigheter som åpenbart er til hinder for at skyldneren kan oppnå gjeldsordning, skal namsmyndigheten heve saken, jfr. gol. § 3-7.

5.1.1 Kravet om at skyldneren etter evne har prøvd selv

Som nevnt ovenfor må debitor ha forsøkt å komme frem til en gjeldsordning på egen hånd, før gjeldsforhandling kan åpnes, jfr. gol. § 1-3 annet ledd. Av gol. § 1-3 annet ledd og Innst. O. nr.90 (1991-92) s.35 kan man slutte at debitor plikter å ta kontakt med kreditorene, legge frem et forslag til gjeldsordning, innhente kreditorenes standpunkt til forslaget, og ovenfor namsmyndighetene dokumentere at han har gjort det. Skyldneren har med andre ord en forhandlingsplikt og må ovenfor namsmyndigheten dokumentere at denne plikten er oppfylt. Har ikke debitor gjort det, skal søknaden om gjeldsforhandling avslås. Det er namsmannen som i første omgang har myndigheten til å avslå søknader, jfr. gol. § 2-6 litra a.

Skyldneren skal ”etter evne” forsøke å komme frem til en utenrettslig ordning. Således bør ikke bestemmelsen tolkes altfor strengt. Reservasjonen tilsier at kravene må tilpasses den enkelte skyldners individuelle forutsetninger og omstendigheter for øvrig. Det må kreves mer av en velutdannet debitor enn av ”en enfoldig almuesmann”, som vil ha betydelige problemer med å formulere et brev og langt mindre er i stand til å utforme et forslag til gjeldsordning.²⁷ En må likevel ikke ta for lett på skyldners plikter. Det skal ikke være altfor enkelt å oppnå den fordel gjeldsordning er for skyldneren. Som hovedregel må

²⁷ Moe (2004) s.58

det kreves at skyldneren har tatt kontakt med kreditorene, lagt frem et forslag til gjeldsordning og at dette dokumenteres ved fremleggelse av korrespondanse, hvor også kreditorenes standpunkter fremkommer.²⁸ I Innst. O. nr.90 (1991-92) s.35 heter det at ”skyldneren kan dokumentere sine forsøk på forhandle med kreditor ved å vise til møter, brev eller til forslag som denne har sendt kreditorene sine.” Dette viser at en har ment å pålegge skyldneren en reell forhandlingsplikt som det ikke bør tas for lett på.

Om man ikke krever at skyldneren utarbeider et forslag til gjeldsordning, bør han i alle fall ovenfor namsmyndigheten kunne dokumentere at han har vært i kontakt med kreditorene. I tillegg bør han kunne gi en redegjørelse for sine økonomiske forhold. Man bør ikke fritta skyldneren fra denne plikten til å prøve selv med mindre det foreligger særlige omstendigheter som tilsier det.²⁹ Det finnes eksempler på at personlige problemer som skilsmisse, arbeidsledighet, sykdom eller dødsfall i familien, kan bringe også antatt ressurssterke personer inn i apati og hjelpløshet ovenfor gjeldsproblemer.³⁰ Dersom skyldnerens manglende aktivitet skyldes slike forhold, bør ikke gjeldsforhandling nektes selv om skyldneren har utvist liten aktivitet for å oppnå en frivillig avtale på egen hånd.³¹ Kommunen har dessuten plikt til å bistå en skyldner som forsøker å komme frem til en utenrettslig gjeldsordning med sine kreditorer, jfr. gol. § 1-5 jfr. sosialtjenesteloven³² § 4-1. Dette er en praktisk viktig regel, ettersom en skyldner i mange tilfeller finner det problemfullt å klare å få til en utenrettslig gjeldsordning på egenhånd. Kommunen har egne økonomiske rådgivere ansatt i kommunen for å bistå skyldnere i slike saker.

5.1.2 Skyldneren må være varig betalingsudyktig

Det økonomiske vilkåret for å kunne åpne gjeldsforhandlinger er at skyldneren må være varig ute av stand til å oppfylle sine forpliktelser, jfr. gol. § 1-3 første ledd. Om skyldneren er betalingsudyktig beror på en totalvurdering av skyldnerens økonomiske stilling. Skyldes

²⁸ Innst. O. nr.90 (1991-92) s.35

²⁹ Moe (2004) s.58

³⁰ Graver (1996) s.59

³¹ Moe (2004) s.59

³² Lov om sosiale tjenester m.v. av 13.des. 1991 nr.81

betalingsproblemene manglende struktur i økonomien og ikke manglende betalingsevne, er skyldneren ikke betalingsudyktig. Namsmannen skal ved vurderingen av søknaden sette opp en beregning over skyldnerens samlede inntekter, sammenholdt med de samlede forpliktelser til betjening av gjeld, husleie og nødvendige livsoppholdsutgifter.³³ Dersom summen av gjeldsforpliktelser, husleie og nødvendige utgifter til livsopphold overstiger inntekten, anses skyldneren for å være betalingsudyktig. Verdien av skyldnerens eiendeler skal også tas med i betraktningen.³⁴

Det er videre et vilkår at betalingsudyktigheten må anses som varig. En skyldner anses som varig ute av stand til å oppfylle sine forpliktelser når det må antas at vedkommende ikke er i stand til å innfri forpliktelsene fullt ut innen et for skyldneren rimelig tidsrom sett i forhold til forpliktelsens art og omstendighetene ellers, eller uten rimelig oppofrelse, jfr. gol. § 1-3 annet ledd. Ved vurderingen av hva som er ”varig” må det foretas et konkret og individuelt skjønn, hvor man må vurdere om det er et slikt mislighold mellom skyldnerens betalingsevne og dennes gjeldsforpliktelser at disse ikke kan oppfylles innenfor en rimelig tidshorisont, eller uten rimelig oppofrelse.³⁵ Det avgjørende må være om skyldneren kan ses å ha mulighet til noen gang å kunne betale sin gjeld fullt ut, sett i lys av vedkommendes personlige forhold, så som alder, yrkestilknytning, utdanning, familiesituasjon, eventuelt formue med videre.³⁶ Det må også sees på om debitor er i økonomisk stabil eller ustabil situasjon inntektssituasjon med full- eller deltidsstilling, og om gjeldsforpliktelsene er langsiktige eller kortsiktige. Normalt vil det måtte anlegges et lengre tidsperspektiv i en sak hvor problemet hovedsakelig skyldes studielån eller bidragsgjeld (som er rentefri), enn i et tilfelle hvor restgjeld etter tapsbringende boligsalg er problemet.³⁷ I utgangspunktet vil arbeidsledighet være en midlertidig tilstand. Situasjonen må derimot anses som varig dersom det på grunn av skyldnerens alder, arbeidserfaring, og arbeidsledighetens varighet,

³³ Ot.prp. nr.81 (1991-92) s.34

³⁴ Innst. O. nr.90 s.34

³⁵ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.20

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

er lite sannsynlig at han eller hun kommer i arbeid igjen.³⁸ Fremtidsvurderingen må imidlertid være basert på klare fakta og ikke løse gjetninger.³⁹ Det er ikke relevant å legge vekt på momenter som for eksempel ventet arv.

I Ot. prp. nr.99 (2001-2002) s.20 er uttalt at i enkelte tilfeller vil det være riktig å vurdere en periode på 15-20 år som ”varig”. Disse uttalelsene må tolkes i retning av at det ved fortolkningen av ”varig” betalingsudyktighet normalt skal legges til grunn en tidshorisont på 3-5 år, men at det etter en konkret vurdering kan legges til grunn atskillig lengre tid.⁴⁰ Graver (1996) s.46 har antatt at det må strekke seg over et tidsrom på 5-10 år. Rettspraksis synes å ligge nærmere 10 år. Det finnes imidlertid rettspraksis der en har langt til grunn både et lengre og kortere tidsperspektiv. I sak 95-513K (Frostating) uttaler retten eksempelvis at en periode på 10-15 år ikke er varig. Det var her tale om den tid det ville ta og nedbetale en større gjeld som hovedsakelig var oppstått etter tapsbringende salg av bolig. I sak 93-1769K (Eidsivating) ble en 3-5 års periode ansett som ”varig”. Retten vurderte her den tid den minst ville ta før skyldneren kunne tenkes å bli i stand til å betjene sin gjeld.

5.1.3 Forhold som er til hinder for åpning av gjeldsforhandling

Selv om de to foregående vilkårene er oppfylt, kan begjæring om åpning av gjeldsforhandling likevel avslås dersom forhold som nevnt i gol. § 1-4 foreligger. Det siktes her til forhold som kart tyder på at skyldneren har opptrådt illojalt og i tilfeller hvor det åpenbart vil virke støtende at skyldneren oppnår gjeldsordning. Nektingsgrunnene har et preventivt siktemål om å begrense retten til gjeldsforhandling til de tilfeller loven tar sikte på gjennom formålsbestemmelsen i § 1-1.

I følge gol. § 1-4 første ledd skal åpning av gjeldsforhandling nektes dersom omstendighetene ved gjeldsstiftelsen eller skyldnerens senere disposisjoner klart tyder på at denne på illojal måte har innrettet seg med sikte på å oppnå gjeldsordning, eller skyldneren forsettelig eller uaktsomt har gitt feilaktige eller villedende opplysninger til

³⁸ Ot.prp. nr.81 (1991-92) s.53

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Moe (2004) s.67

namsmyndighetene om forhold av vesentlig betydning for saken. Den illojale adferden kan foruten å ha påført kreditorene tap, svekke tilliten skyldneren redelighet under en gjeldsforhandling og gjeldsordning. Bestemmelsen tar sikte på å ramme den som øker sine økonomiske forpliktelser i den hensikt å komme i posisjon til å oppnå gjeldsordning eller den som i samme hensikt bevisst misligholder eksisterende forpliktelser.⁴¹ Bestemmelsen vil videre komme til anvendelse på den som bevisst reduserer sine inntekter, for eksempel ved å slutte i inntektsgivende arbeid uten fyldestgjørende grunn.⁴² Gjennom uttrykket ”klart tyder på” stilles det strenge krav til bevis for at skyldneren rent faktisk har foretatt illojale disposisjoner med sikte på å oppnå gjeldsordning. Det må kreves mer enn alminnelig sannsynlighetsovervekt for det. Hensikten med bestemmelsen i § 1-4 første ledd første punktum om feilaktig informasjon med videre er å unngå at det åpnes gjeldsforhandling på galt faktisk grunnlag.⁴³ Dersom dette likevel skjer, kan gjeldsordning nektes, eventuelt oppheves, og søkeren kan komme i ansvar i forhold til gjeldsordningsloven § 7-4 samt straffeloven⁴⁴ § 161 og § 281. Bestemmelsens ordlyd retter seg mot aktive handlinger fra skyldnerens side, med vil også omfatte fortielser av opplysninger som vil ha betydning for saken.

Bestemmelsen i § 1-4 første ledd annet punktum medfører at gjeldsforhandling kan nektes dersom skyldnerens økonomiske situasjon er så uavklart at dette vil skape problemer for gjennomføringen av gjeldsforhandlingen. Dette kan sees som et utslag av et alminnelig prinsipp om at skyldnerens økonomiske anliggender bør være mest mulig klarlagt før det åpnes gjeldsforhandlinger.⁴⁵ Med uavklarte økonomiske forhold siktes blant annet til et pågående skifte av felleseie, uoppgjort kausjonsansvar med regresskrav, uavklarte forhold til skattemyndighetene på grunn av manglende selvangivelse, manglende innsendelse av omsetningsoppgave og mangelfull regnskapsførsel og lignende.⁴⁶ I følge

⁴¹ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.94

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Almindelig borgerlig Straffelov av 22.mai. 1902 nr.10

⁴⁵ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.94

⁴⁶ Ibid.

Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.94 er hensikten med bestemmelsen ikke å la mindre forseelser av denne art få avgjørende betydning, men å hindre at gjeldsforhandlinger settes i gang når vesentlige økonomiske forutsetninger mangler. Bestemmelsen er også ment å preventiv effekt, ved at den vil virke som en oppfordring til skyldnere om å bringe sitt forhold til skatte- og avgiftsmyndighetene i orden før søknad leveres. I forhold til den subjektive bestemmelsen i første punktum, er denne bestemmelsen objektiv i den forstand at den ikke stiller krav om at skyldneren er å bebreide forsettlig eller uaktsomt for å ha skapt en uklar økonomisk situasjon.

I følge gol. § 1-4 annet ledd skal søknaden om gjeldsforhandling nektes om det åpenbart vil virke støtende for andre skyldnere og samfunnet for øvrig. Støtendekriteriet er ment som en sikkerhetsventil for de tilfeller hvor gjeldsforhandling eller gjeldsordning ikke bør komme i stand på grunn av kritikkverdige forhold knyttet til søkerens situasjon eller det forslag til gjeldsordning som fremmes.⁴⁷ Dersom vilkåret om at debitor må være betalingsudyktig var tilstrekkelig, ville det være fare for at enkelte satte seg i gjeld med sikte på å få denne sanert gjennom en gjeldsordning.

I følge Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.94 må det ved anvendelsen av støtendekriteriet foretas en avveining mellom skyldnerens behov for gjeldsordning og hensynet til andre skyldnere og samfunnet for øvrig. De klanderverdige forhold som kan bringe støtende kriteriet til anvendelse, må ha en saklig sammenheng med skyldnerens gjeldssituasjon. At skyldneren er straffedømt for forhold uten betydning for hans økonomiske stilling, skal det ikke legges vekt på.⁴⁸ Særlig viktig er det derimot at støtendekriteriet rammer utslag av dårlig betalingsvilje, for eksempel søkere som viser manglende vilje til å gå tilstrekkelig ned i levestandard, overføring av verdier til ektefelle, utilbørlig forfordeling av kreditorer, «svart arbeid» med videre.⁴⁹ At skyldneren ikke har betalingsevne derimot, skal ikke gå utover hans mulighet til å få åpnet gjeldsforhandling. Kritikkverdige forhold som ligger

⁴⁷ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.21

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Ibid.

langt tilbake i tid skal ikke tillegges avgjørende vekt, dersom skyldneren senere viser betalingsvilje og vilje til å endre sin adferd.⁵⁰

Om det åpenbart vil virke støtende å åpne gjeldsforhandling, beror på en totalvurdering av de omstendigheter som er nevnt i § 1-4 annet ledd bokstav a til e og eventuelt også andre omstendigheter. I følge denne bestemmelsen skal det særlig legges vekt på om størstedelen av gjelden er nylig stiftet, om en ikke ubetydelig gjeld stammer fra straffbare forhold innen de siste 3 årene, om disposisjonen ville være omstøtelig i en konkurs, om skyldneren unnlatt å oppfylle sine forpliktelser på en sterkt klanderverdig måte og om en betydelig andel av gjelden er skatte- og avgiftsgjeld. Dersom disse momentene ikke foreligger i saken, kan den kumulative effekten av flere omstendigheter gjøre at det virker åpenbart støtende å åpne gjeldsforhandling. Eksempel på forhold som vil virke støtende, vil være at skyldneren like før søknaden leveres har kjøpt en dyr privatbil uten forsvarlig grunn.⁵¹ Eksempler på forhold som isolert sett klart ikke er støtende, er at skyldneren tidligere har gått konkurs, eller ikke har midler til å betale dividende.⁵² Det er heller ikke tilstrekkelig at gjeldsordning nektes på grunnlag av at skyldneren er særlig ung.⁵³ Behovet for å komme ut av en håpløs gjeldssituasjon kan være like stort for personer i tyveårene som for eldre personer.

5.2 Frivillig gjeldsordning

Når namsmyndighetene har besluttet åpning av gjeldsforhandling, skal skyldneren utforme forslag til frivillig gjeldsordning med sine kreditorer. Reglene om frivillig gjeldsordning finner vi gjeldsordningslovens kapitel 4. Det er et sentralt prinsipp at gjeldsordningen er frivillig for skyldneren og at det følgelig bare er skyldneren selv som kan fremme forslag om gjeldsordning. Dette gjelder også ved eventuelle endringer. Skyldneren skal selv, eventuelt namsmannen eller medhjelper, utarbeide et forslag til frivillig gjeldsordning, jfr.

⁵⁰ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.21

⁵¹ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.94

⁵² Ibid.

⁵³ Ibid.

gol. § 4-1. Dette skal gjøres snarest mulig etter utløpet av fristen for fordringshaverne til å melde sine krav. Forslaget skal legges frem for namsmannen som i henhold til § 4-1 annet ledd skal påse at det ikke er i strid med §§ 4-2 til 4-10. Dersom namsmannen finner det nødvendig kan han på eget tiltak eller etter begjæring fra en fordringshaver, innkalle til et møte, jfr. gol. § 4-11.

Det kreves enstemmighet fra fordringshaverne ved inngåelse av en frivillig gjeldsordning. Et forslag til gjeldsordning er vedtatt først når det er godtatt av samtlige fordringshavere som berøres, jfr. gol. § 4-12 fjerde ledd. Dersom en kreditor ikke motsetter seg forslaget innen fristen som er satt, anses han for å ha godtatt det, jfr. gol. § 4-12 annet ledd.

Under gjeldsforhandlingene står partene fritt til å avtale den ordning som de finner mest praktisk.⁵⁴ I følge forarbeidene til loven bør partene i størst mulig grad søke å oppnå en avtale om frivillig gjeldsordning.⁵⁵ Gol. § 4-2 gir imidlertid retningslinjer for hva en gjeldsordning kan gå ut på. Retningslinjene vil være veiledende for skyldneren ved utarbeidelsen av forslaget til gjeldsordning, for namsmannen ved vurderingen av om skyldneren bør oppfordres til å gjøre endringer før det sendes ut, og for fordringshaverne når de vurderer forslaget.⁵⁶

Forslaget skal inneholde den informasjonen som fordringshaverne trenger for å ta stilling til hvorvidt de skal samtykke i en gjeldsordning for skyldneren. Videre bør forslaget inneholde en kort redegjørelse for årsaken til skyldnerens betalingsproblemer og hvordan han selv etter evne har forsøkt å komme til en ordning med sine kreditorer. Skyldneren må videre gi en fullstendig redegjørelse for sin økonomiske stilling med oppgave over inntekter og verdien av eiendeler, anmeldte krav, livsoppholdsutgifter, boutgifter og andre omstendigheter av betydning for skyldnerens betalingsevne.⁵⁷

Gjeldsordningen skal omfatte alle skyldnerens forpliktelser med noen få unntak, jfr. gol. § 4-8. Forpliktelser som er betaling for en fremtidig motytelse som skyldneren har rett

⁵⁴ Innst. O. nr.90 (1991-92) s.41

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Moe (2004) s.266

til å motta etter § 4-3 til § 4-5, skal holdes utenfor forslaget til gjeldsordning. Dette inkluderer blant annet utgifter til nødvendig livsopphold for skyldneren og hans husstand, elektrisitets- og telefon regning, husleie og kredittkjøp ved utskiftning av nødvendige husholdningsapparater og maskiner. I tillegg skal skatte- og avgiftskrav som er oppstått etter åpning av gjeldsforhandling holdes utenfor gjeldsordningen, jfr. gol. § 4-8 bokstav c. Dette gjelder derimot ikke dersom kravet er en følge av at skyldneren har hatt et for lavt forskuddstrekk i gjeldsordningsperioden, og dette har medført høyere dividende enn dersom trekket hadde vært riktig, jfr. § 4-8 bokstav c.

Hvordan skyldnerens midler skal fordeles mellom kreditorene er nærmere fastsatt i gol. § 4-8 bokstav a til i. Hovedregelen er at kreditorene skal stilles likt ved at kravene som skal betales i gjeldsordningsperioden, dekkes forholdsmessig etter størrelsen på kreditors krav. I bestemmelsens annet punktum oppstilles en rekke unntak fra likhetsprinsippet. Noen krav skal dekkes fullt ut, mens andre krav skal eller kan særbehandles på andre måter. Flere av unntaksreglene korresponderer med reglene i dekningsloven kapitel 2 og 9, om henholdsvis beslagsfrihet ved enkeltforfølgning og prioritetsreglene. Kravene som gis særbehandling er pantesikrede fordringer, skatte- og avgiftskrav, bidragsforpliktelser, og renter og omkostninger, jfr. gol. § 4-8 bokstav a til d og f. Når hensynet til en rimelig gjennomføring av gjeldsordningen tilsier det, kan også mindre krav gis full dekning, jfr. bokstav e. Videre kan krav gis bedre dekning dersom sterke grunner tilsier det eller kravet grunner seg på en straffbar handling, jfr. bokstav g og h. Tilslutt kan gjeld som er oppstått etter et åpenbart brudd på frarådningsplikten i finansavtaleloven⁵⁸ § 47, gis dårligere dekning enn andre krav med mindre det vil virke særlig urimelig ovenfor enkelte fordringshavere, jfr. bokstav i.

I følge gol. § 4-3 skal skyldneren beholde så meget av sin inntekt at det dekker det som med rimelighet trengs til underhold av skyldneren og personer denne har lovbestemt forsørgelsesplikt for. Stortinget har vedtatt at gjeldsordningssatsene bør utgjøre 85 % minstepensjonen slik den er til enhver tid. Barne- og Likestillings Departementet har ved

⁵⁸ Lov om finansavtaler og finansoppdrag av 25.juni 1999 nr.46

rundskriv Q 8/2006 har dermed fastsatt livsoppholdssatsen til å være på 7989 kr for enslige og på 14 642 kr for ektepar/samboere. Dette er en økning på 3,5 % sammenliknet med 2005. Livsoppholdssatsen er ment å skulle dekke alle husholdets nødvendige og rimelige forbruksutgifter, så som mat, klær, transport, lege, nødvendige dagligvarer og husholdsartikler. Det er imidlertid gjort unntak for boligutgifter, utgifter til barn og gjeldsbetjening. Som en ser er satsene høye, de skiller seg ikke stort fra en ”vanlig” økonomi. Til sammenligning er økonomisk sosialhjelp satt til 4700 kr for enslige og 7650 kr for ektepar/samboere.⁵⁹ De høye livsoppholdssatsene vil medføre at mange personer ikke har nok midler igjen til å betale dividende under gjeldsordningen. De norske satsene er også svært høye i forhold til andre skandinaviske land, i Sverige er livsoppholdssatsen i 2005 satt til 3 575 kr for enslige og 5 905 for par.⁶⁰ Finland ligger på samme nivå, mens Danmark er noe høyere mer henholdsvis 5 060 kr og 8 590 kr.

Livsoppholdssatsen er fastsatt med hjemmel i gol. 4-3. Loven krever her at det skal foretas et individuelt skjønn over behovet for livsoppholdsmidler i hver enkelt sak. De følger av rundskrivet at de anbefalte satsene derfor kun betraktes som en veiledning og et utgangspunkt for dette skjønnnet.

En frivillig gjeldsordning innebærer at kreditorene gir skyldneren betalingslettelse som nevnt i gol. § 4-2. Forslaget kan innebære hel eller delvis betalingsutsettelse, at fordringshaverne helt eller delvis gir avkall på renter og omkostninger, eller at gjelden helt eller delvis skal falle bort enten med en gang eller etter utløpet av gjeldsordningen, jfr. gol. § 4-2 første ledd første punktum. I tillegg kan en gjeldsordning gå ut på en kombinasjon av ett eller flere av alternativer nevnt i første ledd, jfr. gol. § 4-2 annet ledd. Det mest vanlige er en avtale om hel eller delvis sanering. Som allerede nevnt står partene temmelig fritt til å fastsette innholdet i en gjeldsordning, og oppramsingen i § 4-2 første ledd første punktum er bare ment som eksempler på hva som kan avtales. Partenes avtalefrihet er imidlertid begrenset ved at gjeldsordningen ikke må komme i strid med gol. §§ 4-2 til 4-10, jfr. gol. § 4-1.

⁵⁹ Sosial og Helsedirektoratet. De nevnte satser var gjeldene fra 1.januar 2007.

⁶⁰ Ot.prp. nr.55 (2005-2006) s.152

Hel betalingsutsettelse betyr at skyldneren i gjeldsordningsperioden blir fritatt for å betale gjeld, men unntak av de krav som etter gol. § 4-8 skal gis full dekning. Gjeldsordningen må imidlertid baseres på at skyldneren etter utløpet av utløpet av gjeldsordningsperioden blir i stand til å dekke de forpliktelser som betalingsutsettelsen omfatter. Er skyldneren varig betalingsudyktig, vil han normalt ikke være tjent med en betalingsutsettelse for hele gjelden. I de fleste tilfellene vil dette bare bety en utsettelse av betalingsproblemene. Mer aktuelt kan det være å redusere en del av gjelden, som det skal betales dividende av i gjeldsordningsperioden, mens det gis betalingsutsettelse for den resterende del av gjelden.

Annet alternativ i gol. § 4-2 første ledd første punktum er at kreditorene kan helt eller delvis gi avkall på renter og omkostninger. Med omkostninger siktes til omkostninger forbundet med inndrivelse av kreditors krav, som er påløpt før det ble åpnet gjeldsforhandling.⁶¹

Som et tredje alternativ kan en gjeldsordning gå ut på at gjelden helt eller delvis skal bortfalle. Dersom det er avtalt at gjelden i sin helhet skal bortfalle, skal det betales dividende i gjeldsordningsperioden. Delvis bortfall av gjelden betyr at deler av gjelden skal slettes, mens den øvrige gjelden skal bestå og betales. Det kan avtales at gjelden helt eller delvis skal bortfalle straks eller etter utløpet av gjeldsordningsperioden. Skal gjelden bortfalle etter gjeldsordningsperioden, vil debitor hefte for kravene i gjeldsordningsperioden, men uten noen betalingsplikt. Dersom debitor kommer i en bedre økonomisk stilling i løpet av gjeldsordningsperioden, kan kreditorene kreve gjeldsordningen endret. At gjelden skal bortfalle straks bør bare være aktuelt i de tilfeller hvor skyldneren åpenbart ikke vil være i stand til å dekke sine forpliktelser verken nå eller senere, ettersom det kan komme i strid med prinsippet om at skyldneren skal innfri sine forpliktelser så langt det er mulig.⁶²

Gjeldsordningsperioden skal normalt være fem år, regnet fra åpningen av gjeldsforhandlingen, jfr. gol. § 4-2 første ledd. Regelen retter seg mot lovens alternativer i første punktum. Dersom partene avtaler en gjeldsordning utenfor de tilfeller som er omtalt i

⁶¹ Moe (2004) s.267

⁶² Moe (2004) s.268

gol. § 4-2 første ledd vil partene stå temmelig fritt til å avtale gjeldsordningsperiodens lengde.

Namsmannen er ikke pålagt noen tilsyns- eller kontrollfunksjon med at gjeldsordningen oppfylles i løpet av den fastsatte gjeldsordningsperioden. I imidlertid vil de oppgaver som namsmannen i henhold til gol. § 7-2 skal utføre ved avslutningen av gjeldsordningen, innebære at namsmannen må påse at vilkårene for sletting av panteheftelser er oppfylt. Ut over dette skjer ingen formell avslutning av gjeldsordningssaken. Det blir således opp til kreditorene hver for seg å føre tilsyn med at gjeldsordningen blir oppfylt. Misligholder debitor sine forpliktelser etter gjeldsordningen, kan kreditor kreve gjeldsordningen opphevet etter reglene i gjeldsordningslovens kapitel 6.

Når skyldneren har oppfylt en frivillig eller tvungen gjeldsordning, bortfaller panteheftelsene for de kravene som ikke skal bestå etter utløpet av gjeldsordningsperioden. Dette gjelder krav som er nevnt i gol. § 4-8 bokstav a annet ledd og bokstav b annet ledd, jfr. gol. 7-2. Dette gjelder fordringer sikret ved pant i bolig som ligger utenfor boligs omsetningsverdi med tillegg av 10 prosent, og fordringer med pant som faller utenfor pantets omsetningsverdi. Panteheftelser som nevnt i panteloven⁶³ § 1-5 annet skal imidlertid bestå, jfr. gol. § 7-2 første ledd annet punktum. Dette gjelder panterett for renter som er opptjent senere enn to år før det er åpnet gjeldsforhandling. Disse består inntil to år etter at gjeldsordningsperioden er utløpt. Dersom panteheftelsene er registrert i et rettsvernregister, skal namsmannen sørge for avlysning, jfr. gol. § 7-2 annet ledd.

5.3 Tvungen gjeldsordning

Dersom debitor ikke oppnår frivillig gjeldsordning, gjenstår muligheten til å begjære tvungen gjeldsordning etter reglene i gjeldsordningslovens kapitel 5. Tvangselementet ligger i at skyldneren kan oppnå en gjeldsordning selv om noen av kreditorene motsetter seg det. Dersom en frivillig gjeldsordning ikke er oppnådd og skyldneren unnlater å søke

⁶³ Lov om pant av 8.februar 1980 nr.2

om tvungen gjeldsordning, innstilles gjeldsforhandlingen og saken avsluttes hos namsmannen.

Det er bare skyldneren som kan søke om tvungen gjeldsordning, jfr. gol. § 5-1 første ledd. Dette innebærer at det er skylderens eget forslag som er grunnlaget for begjæringen. Verken namsmyndighetene eller kreditorer kan fremtvinge et forslag til gjeldsordning med et innhold som skyldneren ikke godtar.

Begjæring om tvungen gjeldsordning skal være namsmannen i hende før utløpet av gjeldsforhandlingsperioden, jfr. gol. § 5-1 annet ledd. Denne er på fire måneder, jfr. gol. § 3-4. Når tvungen gjeldsordning er begjært innen fristen, forlenges gjeldsforhandlingsperioden med to måneder, jfr. gol. § 5-1 tredje ledd. Skyldneren er gitt anledning til å begjære en mindre forlengelse i forhandlingsperioden dersom det er utsikter til å komme frem til en frivillig gjeldsordning, jfr. gol. § 5-1 fjerde ledd. Hensikten med bestemmelsen er å legge forholdene bedre til rette for reelle forhandlinger mellom partene, med sikte på å komme frem til flere frivillige løsninger.⁶⁴ Namsmannen er pålagt å varsle skyldneren om muligheten til å begjære forlengelse av perioden. Dersom det benyttes rettsmidler mot en avgjørelse om tvungen gjeldsordning, anses gjeldsforhandlingen å løpe inntil rettskraftig avgjørelse foreligger, jfr. gol. § 5-1 femte ledd. Dette medfører at skyldnerens beskyttelse mot utlegg, konkurs med videre vedvarer til det er oppnådd gjeldsordning eller dette er endelig nektet. En gjeldsforhandlingsperiode kan likevel ikke overstige 1 år, jfr. § 5-1 femte ledd.

Med begjæringen skal det følge et forslag til tvungen gjeldsordning som er i samsvar med reglene i gol. § 5-2, jfr. gol. § 5-1 første ledd annet punktum. Forslaget kan være identisk med forlaget til frivillig gjeldsordning så lenge den oppfyller de særlige reglene for tvungen gjeldsordning oppstilt i gol. § 5-2. Etter bestemmelsen første ledd første punktum skal en tvungen gjeldsordning oppfylle gol. § 4-2 til 4-10. Reglene om frivillig gjeldsordning i §§ 4-2 til 4-10 er dermed gjort ufravikelige i tvungen gjeldsordning. Ordningen må således

⁶⁴ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.101

gå ut på hel eller delvis betalingsutsettelse, at fordringshaverne helt eller delvis gir avkall på renter og omkostninger, eller at gjelden helt eller delvis skal falle bort enten med en gang eller etter utløpet av gjeldsordningen, jfr. gol. § 4-2 første ledd første punktum. Se kapitel 5.2. Andre ordninger kan ikke avtales. Gjeldsordningsperioden skal være på fem år, jfr. gol. § 5-2 første ledd annet punktum. Gjeldsordningsperioden skal regnes fra åpningen av forhandling om frivillig gjeldsordning. Dersom det foreligger tungveiende grunner kan en gjeldsordning med en annen gjeldsordningsperiode fastsettes, jfr. gol. § 5-2 første ledd. Bestemmelsen ble forandret ved revisjonen i 2003, ved at "særlige grunner" ble forandret til "tungveiende grunner". Hensikten var at det skulle stilles strengere krav for å fravike femårsregelen.⁶⁵ En gjeldsordning med en gjeldsordningsperiode på mer enn åtte år kan bare stadfestes i helt særegne tilfeller, jfr. gol. § 5-2 første ledd tredje punktum. Et eksempel på "særegne tilfeller" kan være når skyldneren ikke utnytter sitt inntekspotensiale fullt ut i hele perioden på grunn av studier eller lignende.⁶⁶ Gjeldsordningsperioden kan ikke under noen omstendigheter overstige ti år, jfr. gol. § 5-2 første ledd fjerde punktum. I følge Ot. prp. nr.99 (2001-2002) s.66 bør gjeldsordninger som strekker seg over mer enn åtte år bare forekomme i rene unntakstilfeller, da slike ordninger lett vil virke demotiverende på skyldneren, og øke risikoen for at vedkommende ikke makter å gjennomføre ordningen. Hensynet til kreditors rett til best mulig dekning av sine krav må være meget tungtveiende sett i forhold til debtors behov for økonomisk rehabilitering.

Ved vurderingen av om en gjeldsordning med lengre gjeldsordningstid en fem år skal stadfestes, oppstiller gol. § 5-2 tredje ledd fire momenter det blant annet skal legges vekt på ved vurderingen om det foreligger "tungveiende grunner". For det første skal det legges vekt på om skyldneren har studiegjeld av betydelig størrelse, jfr. § 5-2 tredje ledd bokstav a. Hovedregelen er fremdeles at offentlige lån ikke skal settes i noen særstilling, men det kan tenkes unntak dersom studiegjelden enten utgjør en betydelig andel av totalgjelden eller studiegjelden i seg selv er høy.⁶⁷ Utgjør studiegjelden en tredjedel eller

⁶⁵ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.67

⁶⁶ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.66

⁶⁷ Ot. prp. nr.99 (2001-2002) s.68

mer av totalgjelden eller beløper den seg til halvannen ganger folketrygdens grunnbeløp eller mer, anses den som betydelig.⁶⁸ Ved vurderingen bør det sees hen til at Lånekassen har en rekke særordninger lånetakere kan benytte seg av dersom det oppstår betalingsproblemer.⁶⁹ Lettelser i tilbakebetalingen kan ifølge Lånekassen gis ut fra sosiale og økonomiske årsaker, slik som arbeidsledighet, sykdom og omsorgsarbeid. Det bør derfor tas stilling til om skyldneren er bedre tjent med å prøve å løse sine betalingsproblemer gjennom en slik ordning, enn en gjeldsordning etter gjeldsordningsloven. Det skal legges mindre vekt på studiegjelden dersom gjelden er svært gammel, eller studielånet ikke har bidratt til kompetansegivende utdanning for skyldneren.⁷⁰

Det skal videre legges vekt på om skyldneren skal beholde en eiet bolig hvor pantesikrede fordringer i henhold til gol. § 4-8 bokstav a er vesentlig mindre enn den verdi takstverdien, jfr. gol. § 5-2 tredje ledd bokstav b. Hensikten med denne regelen er å gjøre det lettere å beholde boligen i en gjeldsordning for hushold som eier en bolig som har steget vesentlig i verdi siden den ble anskaffet, slik at det er oppstått en «friverdi» (ledig låneprioritet) i boligen.⁷¹ Ved å sette gjeldsordningsperioden til mer enn fem år, kan kreditorene gis en rimelig form for kompensasjon for den fordel som skyldneren oppnår ved å beholde boligen.

Et tredje moment det skal legges vekt på er om gjeldsordningen virker særlig urimelig ovenfor medforpliktende skyldnere, jfr. gol. § 5-2 tredje ledd bokstav c. Det siktes her til den svake stillingen en kausjonist vil få som følge av at skyldneren oppnår gjeldsordning. Kausjonsforpliktelsen består, slik at kausjonisten fullt ut må innfri kravet ovenfor kreditor. Kausjonistens regresskrav mot skyldneren bortfaller ved utløpet av gjeldsordningsperioden sammen med de øvrige krav. Dette kan i noen tilfeller virke særlig urimelig overfor vedkommende, og domstolene har i flere slike tilfeller nektet

⁶⁸ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.68

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Ot.prp.nr.99 (2001-2002) s.69

gjeldsordning, idet ordningen har blitt betraktet som støtende overfor den medansvarlige.⁷² I følge Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.69 bør også skyldnere som har medforpliktete i prinsippet kunne oppnå gjeldsordning på linje med andre skyldnere, men at dette kan kompenseres med forlenget gjeldsordningsperiode dersom gjeldsordningen virker særlig urimelig ovenfor den medforpliktete.

Som et siste lovfestet moment skal det legges vekt på om ikke ubetydelige deler av dividenden medgår til å dekke forpliktelser som nevnt i gol. § 4-8 bokstav g eller h, jfr. gol. § 5-2 tredje ledd bokstav d. Gol. § 4-8 bokstav g gjelder krav som på grunn av sin art bør gis bedre dekning, og gol. § 4-8 bokstav h gjelder krav som har som sitt grunnlag i en straffbar handling. Disse kravene skal som hovedregel dekkes fullt ut, noe som betyr redusert dekning til de øvrige kreditorene. Som en kompensasjon kan gjeldsordningsperioden forlenges.

Ved vurderingen av om en gjeldsordning med kortere gjeldsordningstid en fem år skal stadfestes, oppstiller gol. § 5-2 annet ledd tre momenter det blant annet skal legges vekt på. Dette gjelder for det første der det foreligger omstendigheter som må antas å ville lede til at en normal gjeldsordningsperiode medfører ekstraordinære belastninger eller uvanlig oppofrelse for skyldneren eller dennes husstand, jfr. § 5-2 annet ledd bokstav a. Her tenkes det på tilfeller hvor sykdom, høy alder, uførhet eller andre spesielle forhold leder til at gjennomføringen av en gjeldsordning blir vesentlig mer tyngende enn i normaltillfellene.⁷³

Det kan videre legges vekt på om kausjonsansvar utgjør en vesentlig del av skyldnerens gjeldsforpliktelser, jfr. gol. § 5-2 annet ledd bokstav b. Dersom skyldnerens gjeldsproblemer i all hovedsak skyldes kausjonsansvar, vil det i noen tilfeller være rimelig at gjeldsordningsperioden settes noe kortere enn normalt. Skyldneren har da vanligvis ikke hatt noen som helst nytte av gjelden som er pådratt, og i noen tilfeller er omstendighetene omkring pådragelsen av kausjonsansvaret av en slik karakter at det vil være rimelig at

⁷² Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.69. Eksempel på avgjørelse som nevnt er Høyesteretts Kjæremålsutvalg, sak 147K/1995.

⁷³ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.67

vedkommende behandles noe lempeligere enn andre skyldnere.⁷⁴ Dersom det ikke er noe, eller bare ubetydelig, gjeld i tillegg til kausjonsansvaret, kan det også legges vekt på kreditors forhold ved kausjonsstiftelsen, for eksempel om det er gitt tilstrekkelig informasjon fra kreditors side om eventuelle særlige risikomomenter som heftet ved den kausjonsavtalen som ble inngått.⁷⁵ Det kan også legges vekt på om det er gitt opplysning om andre forhold som kausjonisten i samsvar med redelighet og god tro burde fått opplysning om. Regelen kan gis tilsvarende anvendelse dersom gjeldsproblemene skulle komme av at skyldneren har overtatt uventet stor gjeld i forbindelse med et privat dødsboskifte, for eksempel på grunnlag av et ukjent kausjonsansvar på arvelaterens hånd.⁷⁶

Det tredje momentet det skal legges vekt på er om skyldneren i lenger tid har oppfylt sine forpliktelser i henhold til en utenrettslig gjeldsordning, jfr. gol. § 5-2 annet ledd bokstav c. Bestemmelsen tar sikte på de tilfellene hvor den utenrettslige gjeldsordningen bortfaller av grunner som skyldneren ikke, eller bare i liten grad, kan lastes for.⁷⁷ Gjeldsordningen kan ha vært for stram eller ufullstendig og vise seg å ikke være gjennomførbar.

Momentlisten som oppstilles i gol. § 5-2 annet og tredje ledd er ikke ment å være uttømmende.⁷⁸ Selv om de momenter som nevnes i loven anses som særlig sentrale, er det viktig at det foretas en helhetsvurdering, hvor alle relevante hensyn trekkes frem og veies mot hverandre.

Det er tingretten som skal ta stilling til om vilkårene for å stadfeste en tvungen gjeldsordning er oppfylt. Etter namsmannen har mottatt begjæringen, skal han straks videresende saken til retten for videre behandling, jfr. gol. 5-1 annet ledd. Tingretten skal så snart den mottar begjæringen, foreta en foreløpig prøvelse av forslaget, jfr. gol. § 5-3

⁷⁴ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.67

⁷⁵ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.67-68

⁷⁶ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.68

⁷⁷ Ibid.

⁷⁸ Ot.prp. nr.99 (2001-2002) s.70

første ledd. Dersom retten finner at stadfestelse kan nektes etter gol. § 5-4, skal skyldneren gis en kort frist til å endre forslaget eller uttale seg om spørsmålet, jfr. § 5-3 første ledd annet punktum. Kommer retten til at forslaget har et innhold som gjør at det kan stadfestes, skal skyldneren og kreditorene innkalles til muntlig forhandling om skyldnerens forslag, se gol. § 5-3 annet ledd. Forslaget til tvungen gjeldsordning skal legges ved innkallingen sammen med en frist for kreditorene til å uttale seg, se gol. § 5-3 annet ledd. Skyldneren kan under den muntlige forhandlingen gjøre endringer i forslaget sitt, se gol. § 5-3 tredje ledd.

Etter at den muntlige forhandlingene er avsluttet, skal retten stadfeste skyldnerens forslag dersom vilkårene i gol. § 1-2, § 1-3 og § 1-4 er oppfylt og forslaget oppfyller § 5-2, jfr. gol. § 5-4. Selv om de nevnte vilkår er oppfylt kan retten likevel nekte stadfestelse dersom det vil virke støtende, det foreligger en saksbehandlingsfeil eller det er mange omtvistede krav, se gol. § 5-4 første ledd bokstav a til c. Tingretten må forholde seg til skyldnerens forslag og kan ikke gjøre endringer i dette. Tingretten har valget mellom å stadfeste forslaget eller å nekte å ta begjæringen om stadfestelse til følge, se Rt. 1994 s.876. Er lovens vilkår for stadfestelse oppfylt, har skyldneren krav på å få forslaget om tvungen gjeldsordning stadfestet. Det følger av praksis at skyldneren også i rettsmøte kan anmode om å endre forslaget. Rettens avgjørelse treffes ved kjennelse, jfr. gol. § 5-4 annet ledd. En kjennelse som nekter stadfestelse kan bare påkjæres av skyldneren, jfr. gol. § 5-4 annet ledd i.f.

Se for øvrig kapitel 5.2 angående oppfyllelse av gjeldsordningen, sletting av panteheftelser hvilken økonomi skyldneren må leve på under gjeldsordningsperioden. Til forskjell fra frivillig gjeldsordning, kan livsoppholdssatsen i en tvungen gjeldsordning ikke settes under den angitte sum.

5.4 Utenrettslig gjeldsordning

Både gjeldsordningsloven og konkurslovens regler om gjeldsordning forutsetter at debitor har søkt å få til en utenrettslig avtale med sine kreditorer før en begjærer om åpning av gjeldsforhandling. Denne type avtale er også kalt underhåndsakkord. Utenrettslige gjeldsordninger er ikke regulert i egen lov, men vil være bindende etter alminnelige avtalerettslige prinsipper og NL⁷⁹ 5-1-1 og 5-1-2. Det at man ikke har noen deklarasjonsregler å falle tilbake på, stiller ekstra krav til at avtalen inneholder alt som kan få betydning. Oppstår det tvist angående avtalens innhold, er man henvist til å bruke avtalelovens bestemmelser, generell kontraktsrett og eventuelt analogier fra konkurslovgivningen eller gjeldsordningsloven.

Det er en fordel for skyldneren å få til en utenrettslig gjeldsordning ettersom det vil være en mindre omstendelig prosess, og ikke minst langt mindre kostnadskrevenne enn en gjeldsordning eller konkursbehandling. Dessuten står begge parter fritt til å forhandle, uten innblanding fra det offentlige. Debitor slipper dessuten den offentlighet en gjeldsordning fører med seg, og kreditorene har som regel en mulighet til å få bedre dekning for sine krav.⁸⁰ På den annen side kan debitor lett bli utsatt for press fra kreditorene. Omstøtelsesreglene vil heller ikke gjelde ved utenrettslig gjeldsordning.

Det foreligger egne retningslinjer for hvem som på det offentliges vegne har kompetanse til å inngå en utenrettslig gjeldsordning, betingelsene for å inngå slike avtaler og hva avtalene kan gå ut på. Det offentlige er imidlertid ofte lite villig til å inngå en utenrettslig ordning, ettersom skatter og avgifter er prioriterte krav og vil dermed ha en rimelig sjanse til å få dekning på annen måte.⁸¹

En utenrettslig gjeldsordning oppstår normalt ved at debitor tar kontakt med samtlige fordringshavere, eventuelt de største kreditorene, for å få i stand en styrt avvikling av

⁷⁹ Kong Christian Den Femtes Norske Lov av 15. april 1687

⁸⁰ Børresen (2005) s.39

⁸¹ Ibid.

gjelden. Vanligvis vil avtalen ha et innhold som svarer til de vi finner ved gjeldsordninger; en betalingsutsettelse og/eller en prosentvis reduksjon av gjelden.

6 Kort om frivillig gjeldsordning og tvangsakkord etter konkursloven

6.1 Vilkår for å åpne gjeldsforhandling

Hovedvilkåret for å åpne gjeldsforhandling er at skyldneren ikke kan oppfylle sine forpliktelser etter hvert som de forfaller, jfr. kkl. § 1. Dette kalles kravet om at debitor må være illikvid. Som det fremgår av bestemmelsen, er illikviditeten knyttet til kravenes forfallstidspunkt. Det er ikke et vilkår at debitor er insolvent, slik tilfellet er for å få åpnet konkurs. Verdien av skyldnerens aktiva kan derfor overstige passiva uten at dette får betydning for rettens vurdering av om vilkårene for åpning av gjeldsforhandling foreligger.

6.2 Frivillig gjeldsordning

Skyldneren velger selv om han vil forhandle om frivillig gjeldsordning eller tvangsakkord, jfr. kkl. § 1. Til forskjell fra gjeldsordningsloven må dermed ikke skyldneren gå veien om en frivillig gjeldsordning før en tvungen gjeldsordning kan settes frem. Gjeldsnemnda skal hjelpe skyldneren med å utarbeide et forslag til frivillig gjeldsordning eller tvangsakkord, jfr. kkl. § 22. Etter gjeldsforhandling er åpnet, kan skyldneren begjære endring av forhandlingene dersom gjeldsnemnda samtykker, jfr. kkl. § 6a.

Reglene om frivillig gjeldsordning finner vi i lovens første del kapitel V. I følge kkl. § 23 kan en frivillig gjeldsordning blant annet gå ut på betalingsutsettelse, prosentvis reduksjon av gjelden (frivillig akkord), avvikling av hele eller deler av skyldnerens formue, eventuelt i kombinasjon med at skyldneren blir frigjort fra en del av gjelden. Gjeldsordning kan også gå ut på en kombinasjon av disse. Opplistingen er ikke ment å være uttømmende.⁸² Det er derimot et krav om at ordningen må omfatte og likestille alle kjente fordringer på skyldneren som skriver seg fra tiden før gjeldsforhandling ble åpnet, jfr. kkl. § 23 annet

⁸² NOU 197:20 s.82

ledd. Bestemmelsen er imidlertid ikke til hinder for at enkelte fordringshavere etter samtykke stille dårligere enn øvrige fordringshavere, jfr. fjerde ledd.

Kkl. § 23 tredje ledd lister opp krav som kan holdes utenfor gjeldsordningen, eller de kan gis bedre dekning enn de øvrige fordringer om de tas med. Dette gjelder for det første fordringer som har lovbestemt fortrinnsrett, fordringer som er sikret ved panterett dersom denne kan antas å dekke fordringen og fordringer som kan kreves avgjort ved motregning. Fordringshavere som har så små beløp at dere samlede tilgodehavende er mindre et bestemt beløp fastsatt i forslaget, settes også i en særstilling.

En frivillig gjeldsordning anses for å være vedtatt når det er godtatt av samtlige fordringshavere, jfr. kkl. § 25. Når forslaget til gjeldsordning er utarbeidet, skal gjeldsnemnda sende det til samtlige fordringshavere med en frist for å enten godta eller avslå forslaget, jfr. kkl. § 24. Dersom fordringshavere ikke svarer etter en utvidet frist, vil han bli ansett for å ha godtatt det, jfr. kkl. § 25.

6.3 Tvangsakkord

Reglene om tvangsakkord finner vi i konkurslovens første del kapitel VI. En tvangsakkord kan gå ut på betalingsutsettelse, prosentvis reduksjon av gjelden eller avvikling av hele eller deler av skyldneres formue mot at skyldneren får frigjort den del av gjelden som ikke dekkes av likvidasjonen, jfr. kkl. § 30 første ledd. En tvangsakkord kan også gå ut på en kombinasjon av disse ordningene. I motsetning til § 23 om frivillig gjeldsordning er denne listen ment å være uttømmende.⁸³ Tvangsakkord muliggjør således en fullstendig sanering av skyldnerens gjeld, dels gjennom utbetaling av en dividende til fordringshaverne og dels ved ettergivelse av restgjelden. For å oppnå tvangsakkord er det imidlertid et vilkår at de alminnelige fordringshaverne får dekket minst 25 % av sine krav, se kkl. § 30 annet og tredje ledd. Unntaket fra dette kravet om minstedividende gjelder dersom akkorden blir enstemmig vedtatt av fordringshaverne, eller dersom skyldnerens insolvens skyldes uhell som ikke kan tilregnes han, jfr. § 30 fjerde ledd. Ved tvangsakkord bortfaller pantheftelser som ligger utenfor pantets antatte verdi, jfr. kkl. § 31.

⁸³ NOU 1972:20 s.93

Et akkordforslag som går ut på å betale minst 50 % av fordringshavernes krav, anses god tatt hvis det får minst 3/5 flertall blant fordringshaverne, når disse representerer minst 3/5 av det samlede beløp som gir stemmerett, jfr. kkl. § 43 første ledd. Går forslaget ut på å betale mindre enn 50 % av fordringshavernes krav, kreves det 3/4 flertall i begge henseender, jfr. § 43 annet ledd. Betegnelsen "tvangsakkord" kommer av at mindretallet blant fordringshaverne blir tvunget til å få sine krav redusert.

KKl. § 55 lister opp de fordringer akkorden ikke er bindene for. Dette gjelder fordringer med lovbestemt fortrinnsrett, pantesikrede fordringer der denne faller innenfor pantets verdi og fordringer som kan dekkes ved motregning. Ellers vil alle fordringer som skriver seg fra tiden før konkursåpningen være omfattet av tvangsakkorden, jfr. kkl. § 55 første punktum.

7 Slettelse av gjeld etter Chapter 7; *Discharge*

7.1 Vilkår for å kunne begjære en "Chapter 7-konkurs".

Både fysiske og juridiske personer kan begjære åpning av en "Chapter 7-konkurs".

Ettersom Chapter 7 innebærer en avviklende konkursbehandling, vil imidlertid mange selskap isteden velge å åpne konkurs etter Chapter 11, slik at de har en mulighet til å komme ut av betalingsuføret og samtidig redde selskapet. Jernbaneselskap, forsikringsselskap og bankinstitusjoner kan ikke begjære konkurs etter Chapter 7, jfr. USBC § 109(b). Denne type selskaper er henvist til Chapter 11, som er spesielt laget for selskapskonkurser.

Til forskjell fra norsk rett er det ikke oppstilt noe insolvenskrav i amerikansk rett.⁸⁴ Debitor kan både være likvid og suffisient, og likevel kunne begjære konkurs. Det er dermed ikke oppstilt et økonomisk vilkår for å åpne konkurs slik det er i norsk rett. Det er *Bankruptcy Court* som er gitt i oppgave å forhindre at skyldnere som ikke har alvorlige gjeldsproblemer åpner konkurs, gjennom de såkalte "abuse" reglene. Disse ble innført ved revisjonen i 2005 for å hindre misbruk av konkursinstituttet. Bankruptcy Code oppstiller nå dermed flere vilkår for å kunne åpne konkurs etter Chapter 7.

Et av de nye vilkårene som ble innført er at debitor må søke økonomisk rådgivning fra et godkjent rådgivningsbyrå før han kan begjære konkurs, jfr. USBC § 109(h). Dette må ha vært gjort innen 180 dager før begjæring om åpning av konkurs er sent til retten. Målet er at debitor skal prøve å løse sine økonomiske problemer før han åpner konkurs. Gjennom rådgivningstjenesten kartlegges debtors økonomi, slik at en vil få en fullstendig oversikt over alvorlighetsgraden av debtors betalingsvansker. Dersom det viser seg at debitor har

⁸⁴ Foster (2005) s.24

midler nok til å komme seg ut av betalingsuføret, vil han ikke få den nødvendige attesten som fungerer som en inngangsport for å begjære konkurs. Fremvises ikke en slik attest for *Bankruptcy Court*, skal retten avise saken. Hensikten med regelen er å luke ut personer som har nok midler til å komme ut av betalingsvanskene sine uten å måtte åpne konkurs. Regelen skal således påse at bare skyldnere med virkelige betalingsproblemer skal få muligheten til å sanere gjeld gjennom en konkursbehandling.

Dette vilkåret kan settes til side på tre grunnlag. Kravet til økonomisk rådgivning kan settes til side dersom tvingende omstendigheter tilsier det eller debitor er ute av stand til å gjennomføre en slik rådgivning, jfr. USBC § 109(h). Det samme gjelder der et godkjent rådgivningsbyrå er utilgjengelig for debitor. Med lovens uttrykk "ute av stand" menes enten at debitor er *incapacitated*, *disabled*, eller i militærtjeneste. Med "*incapacity*" siktes det til skyldnere som følge av mental sykdom verken forstår sin økonomiske situasjon eller er i stand til å ta rasjonelle økonomiske avgjørelser, jfr. USBC § 109(h)(4). *Disability* er ment å ramme skyldnere som er så fysisk svekket at de verken kan gjennomføre økonomisk rådgivning ved personlig oppmøte, over telefon eller internett, jfr. § 109(h)(4).

At debitor må bevise at han prøver å løse sine økonomiske problemer kommer til syne også etter konkurs er åpnet. Under bobehandlingen må debitor fullføre et instruksjonskurs i personlig økonomistyring. Dette er et absolutt vilkår for å oppnå *discharge*, jfr. USBC § 727(a)(11).

Bankruptcy Abuse Act innførte videre et vilkåret om at debitor må oppfylle kravet til en "*means test*". Dette er en behovsprøving som går ut på at det bare er skyldnere som tjener det samme som eller under en gitt medianinntekt som kan begjære konkurs etter Chapter 7. Resten er henvist til gjeldsordning etter Chapter 13. Vilåret har dermed stor praktisk betydning. Chapter 7 skiller seg således fra resten av konkurslovgivningen ved at den oppstiller et direkte økonomisk vilkår for å kunne åpne konkurs. Behovsprøvingen er imidlertid begrenset til privatpersoner ("*consumer debtor*").

"*Means test*" går ut på at det er bare personer som tjener under eller det samme som "*the state median family income*", som kan åpne en konkurs etter Chapter 7, jfr.

USBC § 707(b). ”*State median family income*”, eller medianinntekten, er den gjennomsnittlige inntekt per familie i den aktuelle stat. I North Dakota er medianinntekten for tiden på \$ 36 952 for en person, og \$ 59 926 om familien består av 4 personer.⁸⁵ Utover fire personer øker summen med \$ 6 300 per person.⁸⁶ Som vi ser er setter dette en temmelig streng økonomisk terskel for å kunne begjære konkurs.

Det finnes et unntak fra vilkåret om at debitor må oppfylle kravet til ”*means test*”. Dersom debitor har inntekt som overstiger medianinntekten, har han likevel en mulighet til å få åpnet konkurs etter Chapter 7 om han kan vise at han ikke har nok inntekt til å betale minst 25 % av de usikrede kravene eller \$ 10 000 over en periode på fem år, jfr.

USBC § 707(b). Det vil være etter de beslagsfrie inntektene er trukket fra, det vi kaller livsoppholdssatsen i Norge. Disse er listet opp i USBC § 707(b)(2)(A)(ii)-(iv), og inkluderer blant annet penger til mat, klær, husholdningsartikler, strømregning og syke-og uføreforsikring.

Oppfyller ikke debitor kravene til ”*means test*”, og det likevel bli åpnet konkurs etter Chapter 7, vil han bli ansett for å ha misbrukt *Bankruptcy Code*, og bli pålagt å åpne konkurs på ny etter Chapter 13, jfr. USBC § 707(b).

Bankruptcy Court fikk ved revisjonen i 2005 en utvidet adgang til å avslå en konkursbegjæring på grunnlag av debtors onde tro eller misbruk av konkursinstituttet, jfr. USBC § 707(b)(3). Debitor kan således ha gjennomgått økonomisk rådgivning og oppfylt kravet til ”*means test*”, men likevel bli nektet å åpne konkurs dersom domstolen finner at det foreligger ”*abuse*”. Regelen skal være en sikkerhetsventil for de tilfellene der debitor har betalingsproblemer av forbigående art, men likevel oppnår en attest fra et rådgivningsbyrå på at åpning av konkurs kan begjæres.

Domstolen kan avslå en søknad dersom debitor har opptråd i ond tro i forhold til begjæringen om å åpne konkurs, jfr. USBC § 707(b)(3). Har debitor med viten og vilje gitt uriktige opplysninger i konkursbegjæringen, vil han kunne straffes med å ikke få mulighet til direkte sanering av gjeld gjennom Chapter 7. *Bankruptcy Court* kan videre avvise en sak

⁸⁵ U.S. Trustee Program (2007)

⁸⁶ Ibid.

dersom “*the totality of the circumstances... demonstrates abuse*”, jfr.

USBC § 707(b)(3)(B). Domstolen skal se på helheten av debtors økonomiske omstendigheter, og dersom dette tilsier at debitor prøver å utnytte systemet kan domstolen avvise saken. Dersom domstolen avviser eller omgjør saken til en ”Chapter 13-konkurs”, kan debtors advokat pålegges å erstatte alle utgifter den oppnevnte *trustee* har hatt i forbindelse med konkurssaken, inkludert advokatsalær, jfr. USBC § 707(b)(4) og (5). Advokater pålegges her et stort ansvar for å ikke bringe urettmessige konkurssaker inn for retten. Debitor kan også bli pålagt tilsvarende sanksjoner.

Før ”*means test*” og ”*abuse*” reglene ble innført i 2005 var det opp til den enkelte dommer å vurdere om debitor hadde en tilstrekkelig disponibel inntekt til å finansiere en gjeldsordningsplan etter Chapter 13. Var ikke dette tilfelle, kunne konkurs åpnes etter Chapter 7. Det var ikke gitt noen utfyllende retningslinjer angående denne vurderingen, noe som gjorde systemet lite forutsigbart. Uten et insolvensvilkår og ”*anti-abuse*” reglene som kom i 2005, var det kun opp til den enkelte dommer å bestemme om en skyldner var tilstrekkelig betalingsvansker til å åpne konkurs.

Som en motpol til å ikke ha et insolvenskrav for å kunne få åpne en konkurs, har amerikanske myndigheter heller lagt vekt på å gjøre en konkurs et lite attraktivt alternativ. Blant annet blir enhver konkursbehandling stående på debtors kredittopplysning i 10 år. Det kan gjøre det svært vanskelig å få godkjent nye lån og kredittkort.

Debitor må selv betale alle avgifter i forbindelse med konkursbegjæringen. Avgiftene for å åpne en konkurs er på \$ 299 for en ”Chapter 7-konkurs” og på \$ 274 for en ”Chapter 13-konkurs”, jfr. 28 USCS § 1928.⁸⁷ Dette kravet er absolutt, uansett hvor dårlig stilt økonomisk debitor måtte være. I tillegg kommer debtors utgifter til advokat.

⁸⁷ De nevnte avgifter trådte i kraft 1.januar 2007.

7.2 Definisjon: hva menes med *discharge*?

Discharge vil si at debitor får en *permanent injunction* på den resterende gjelden han har etter endt konkursbehandling, jfr. USBC § 524(a). Det vil med andre ord foreligge et permanent forbud for fordringshaverne mot noen gang å inndrive sitt krav. Kreditor kan dermed verken få en tvangsfullbyrdelsesdom rettet mot debitor, eller sende purrebrev direkte eller indirekte. I dagligtale vil imidlertid *discharge* bli omtalt som slettelse av gjeld, ettersom gjeldsbyrden for debitor er borte. *Discharge* er "*the release and forgiveness*" for debtors ansvar for noen gang å måtte betale gjelden han pådro seg før konkursåpningen, jfr. USBC § 727(b).

Det har ingen virkninger verken for debitor, kreditor eller tredjemann at gjelden juridisk sett ikke blir slettet. Et unntak er der *Bankruptcy Court* tilbakekaller en tildelt *discharge* ("*revocation of a discharge*"), se kapittel 7.3.1. Ettersom gjelden i første omgang ikke ble slettet, kan domstolen bare oppheve forbudet ovenfor kreditorene om å inndrive kravene sine. *Discharge* vil videre kun bli omtalt som slettelse av gjeld.

Det er kun debtors personlige gjeld som vil bli slettet, en panterett som sikrer den aktuelle gjelden vil bestå.⁸⁸ Fordringshavere som har pantesikret krav vil dermed aldri stå helt tomhendt tilbake etter en konkurs. Panteretten kan håndheves etter konkursbehandlingen er avsluttet, enten ved overtagelse av panteobjektet eller ved at pantet realiseres på annen måte. Kreditor kan dermed ta tilbake en pantsatt bil eller gå til realisasjon av en pantsatt eiendom. Men ettersom gjelden i seg selv er slettet kan kreditor ikke gå til sak mot debtors manglende oppfyllelse. Det eneste kreditor har krav på etter en *discharge* er den pantsatte eiendel, og eventuelle verdier han får ut av å selge disse. Dersom gjelden er usikret, vil kreditor stå tomhendt tilbake etter *discharge* er blitt tildelt.

Discharge ikke har ingen effekt ovenfor en samskyldner eller en kausjonist som ikke er i konkurs, jfr. USBC § 524(e). Disse vil like fullt hefte for sin del av gjelden, selv om debitor har blitt tildelt *discharge*.

⁸⁸ Foster (2005) s.68

Debitor eller *trustee* kan ved begjæring til *Bankruptcy Court* få annullert en panterett til en beslagsfri eiendel, jfr. USBC § 522(f). På denne måten vil debitor unngå at en pantesikret bolig som er beslagsfri, kan bli realisert når konkursbehandlingen er avsluttet.

Når det kommer til de beslagsfrie eiendelene oppstiller både delstatslovgivningen og føderal lovgivning egne lister over hva debitor kan beholde. Enkelte stater har imidlertid oppstilt et forbud mot å bruke føderal lovgiving med hjemmel i USBC § 522(b). For å kunne bruke delstatens bestemmelser må debitor ha hatt hjemsted i den aktuelle staten i minst to år før konkursbegjæringen sendes inn, jfr. USBC § 522(b)(3). Dette kommer av at delstatslovgivningen på området varierer mye, og denne er som regel langt mer fordelaktig enn føderal lovgivning. De beslagsfrie eiendelene etter føderal lovgivning er listet opp i USBC § 522(d). Det er for eksempel satt en verdigrense på \$ 18 450 for bolig, \$ 2 950 for motorkjøretøy og opp til \$ 9 850 for innbo, inkludert husdyr. I North Dakota Century Code Chapter 28-22, er det satt opp en mer sjenerøs verdigrense. For eksempel er verdigrensen på bolig satt til \$ 80 000.⁸⁹

Uansett hva delstatslovgivningen sier har føderal lovgivning satt en verdigrense på \$ 125 000 for bolig i enkelte tilfeller. Det gjelder blant annet der debitor har økt verdien vesentlig på boligen den siste tiden før en konkurs ved oppussing eller lignende, og for debitorer som er dømt for enkelte alvorlige forbrytelser, jfr. USBC § 522.

For å unngå å miste pantebeheftet eiendom etter konkursen, kan debitor inngå en avtale med kreditor om at en gjeldspost som i utgangspunktet vil bli slettet, skal bestå. Debitor vil forbli personlig ansvarlig for den aktuelle gjelden. Dette er kalt "*reaffirmation agreement*" og er regulert i USBC § 524(c). En slik avtale kan i enkelte tilfeller være eneste mulighet for å unngå at en pantesikret kreditor går til pantrealisasjon etter konkursen er avviklet.

Som en beskyttelse for debitor, oppstiller § 524(c) strenge vilkår for når en slik avtale vil være gyldig. Avtalen må for det første være inngått før *discharge* er blitt tildelt for å være gyldig, jfr. USBC § 524(c)(1). Dessuten må debtors advokat skriftlig bekrefte

⁸⁹ Foster (2005) s.34

ovenfor *Bankruptcy Court* at avtalen ikke er utilbørlig tyngende for debitor, at den er inngått frivillig og at debitor har blitt fullstendig informert om de juridiske konsekvensene av en slik avtale, jfr. USBC § 524(c)(3). Har ikke debitor advokat skal det holdes en høring der domstolen skal gjøre debitor kjent med virkningene av å inngå en slik avtale, jfr. § 524(d). Videre må debitor ha fått et omfattende varsel som blant annet skal redegjøre for de økonomiske konsekvensene en slik avtale har for debitor, jfr. USBC § 524(c)(2) jfr. § 524(k). Det følger av de enkelte bestemmelsene at avtalen må være registrert hos *Bankruptcy Court* for at den skal være gyldig. En *reaffirmation agreement* kan alltid tilbakekalles av debitor frem til *discharge* ville blitt innvilget eller innen 60 dager etter avtalen er registrert hos retten, jfr. USBC § 524(c)(4).

I USBC § 525 finner vi diverse regler som skal hindre at debitor senere blir diskriminert som følge av konkurs. Offentlige avdelinger og arbeidsgivere kan ikke diskriminere en person ene og alene på grunnlag av at han har vært konkurs, på lik linje med diskrimineringsforbudet når det gjelder kjønn, rase, nasjonalitet, seksuell orientering og tro. Debitor kan således ikke nektes studielån, bevilgninger, lisenser med videre. Diskrimineringsforbudet gjelder også i forhold til ansettelse og avskjedigelse. Forbudet er imidlertid kun rettet mot offentlige organer og ansatte, og vil således ikke komme til anvendelse ovenfor private bedrifter.

Lignende typer *discharge* er også tilgjengelig for Chapter 11, 12 og 13. Å få slettet gjelden etter endt konkursbehandling er et rettskrav, jfr. USBC § 727(a). Det er imidlertid oppstilt flere unntak, både når det gjelder hvilke skyldnere som kan oppnå *discharge* og krav som vil bestå etter *disharge* er gitt.

7.3 Debitorer som ikke er kvalifisert for *discharge*

USBC § 727(a) lister opp hvilke debitorer som ikke er kvalifisert til å få *discharge*. For det første må debitor være en fysisk person ("*individual*"). Juridiske personer er dermed ikke kvalifisert til *discharge* under dette kapitlet, disse må søke *discharge* ved å gjennomgå en

reorganiseringsplan etter Chapter 11. ”*Individual*” inkluderer også en avdød debitor.⁹⁰ Det vil si at dersom debitor dør under konkursbehandlingen vil han likevel få slettet sin gjeld. Bakgrunnen for denne regelen er at kreditorene bare skal ha rett til en oppfyllelse, og det fra konkursboet, ikke dødsboet.⁹¹

USBC § 727(a)(2) til (6) oppstiller de tilfeller der debitor kan miste sin rett til *discharge* gjennom sin oppførsel. Har debitor gjort seg skyldig i en eller flere av forholdene listet opp i denne bestemmelsen innen et år før konkursbegjæringen ble fremsatt, vil han kunne bli nektet *discharge*, jfr. USBC § 727(a)(7). Tilsvarende gjelder dersom debitor har gjort seg skyldig i punkt 2 til 6 i en annen konkurssak.

De tre første grunnlagene for å nekte *discharge* omhandler debtors urettmessige handlinger enten før eller etter konkursåpningen, se USBC § 727(a)(2) til (4). Dette gjelder for det første der debitor urettmessig har unndratt eiendeler fra fordringshaverne, jfr.

USBC § 727(a)(2). Handlingen må være utført med den intensjon å hindre eller bedra fordringshaverne eller *trustee*. *Discharge* kan i tillegg nektes dersom debitor har unnlatt å føre fullgode regnskaper, jfr. USBC § 727(a)(3). Dette gjelder også der debitor opptrer bedragerisk ovenfor *trustee* eller fordringshavere, blant annet ved å avgi falsk forklaring, eller angi falske regnskap eller krav, jfr. USBC 727(a)(4).

Videre kan *discharge* nektes der debitor ikke kan gi en tilfredsstillende forklaring på tap av eiendeler eller debitor nekter å vitne etter han er blitt innvilget immunitet, jfr. USBC § 727(a)(5) og (6). Det samme gjelder der debitor nekter å etterfølge domstolens ordre.

Dersom debitor fått innvilget *discharge* etter Chapter 7 i løpet av de siste åtte årene, vil han ikke oppnå dette igjen, jfr USBC § 727(a)(8). En intervallperiode på åtte år skal hindre at debitor slår seg konkurs med jevne mellomrom som en enkelt vei ut av gjeldsproblemene. Har derimot debitor hatt en foregående konkurs etter Chapter 12 eller 13, er tidsintervallet satt til 6 år, jfr. USBC § 727(a)(9). Debitor trenger likevel ikke vente 6 år dersom han

⁹⁰ Resnick (2006) s.892

⁹¹ Resnick (2006) s.892

betalte alle sine uprioriterte krav, eller minst 70 % av alle krav og debitor kan godtgjøre at det var det beste han kunne gjøre, jfr. § 727 (a)(9)(A) og (B).

Debitor kan selvsagt også gi avkall på retten til å få *discharge*, jfr.

USBC § 727(a)(10). Skal dette senere stå seg ovenfor kreditorene må avkallet være fremsatt skriftlig, samt godkjent av *Bankruptcy Court*.

Som nevnt må debitor også ha gjennomgått et instruksjonskurs i personlig økonomistyring, jfr. USBC § 727(a)(11).

Tilslutt kan *discharge* nektes dersom debitor har en pågående straffesak for verdipapirbedrageri eller en grov forbrytelse ("felony") rettet mot seg, jfr.

USBC § 727(a)(12). Likeledes vil debitorer som innen de siste fem årene forsettelig, overlagt eller uaktsomt har vært skyld i fysisk skade eller død på en annen person, nektes *discharge*, jfr. USBC § 727(a)(12) jfr. § 522(q)(1).

Kreditor, *trustee* eller *U.S. trustee* kan protestere mot at *discharge* skal bli tildelt en debitor ("*objection to discharge*"), på grunnlag av at debitor ikke oppfyller vilkårene etter § 727(a), jfr. USBC § 727(c). Det vil være *trustees* oppgave å undersøke om det foreligger forhold som nevnt § 727(a), etter anmodning fra *Bankruptcy Court*, jfr. USBC § 727(c)(2).

7.3.1 *Revocation*

I følge USBC § 727(d) kan en tildelt *discharge* bli tilbakekalt på visse betingelser ("*revocation of a discharge*"). I likhet med *objection of a discharge* må anmodningen komme fra kreditor, *trustee* eller *United States trustee*. Domstolen kan således ikke på eget grunnlag tilbakekalle en tildelt *discharge*. Dersom en slik anmodning blir fremsatt for *Bankruptcy Court*, skal domstolen kalle partene inn til en høring, jfr. USBC § 727(d). Bestemmelsen lister opp en rekke forhold der domstolen skal tilbakekalle en tildelt *discharge*. Dette gjelder for det første der *discharge* ble oppnådd på grunn av bedrageri fra debtors side, og dette var ukjent for den anmodende part da *discharge* ble tildelt, jfr. USBC § 727(d)(1). Det samme gjelder der debitor unnlot å rapportere eller overgi eiendeler til *trustee*, jfr. § 727(d)(2). *Discharge* kan videre tilbakekalles dersom debitor nektet eller unnlot å samarbeide med *trustee* i deres granskning av debtors økonomiske forhold og

eiendeler, jfr. USBC § 727(d)(3). Det følger av samme bestemmelse at dette gjelder også der debitor unnlater å følge domstolens ordre.

Revocation må være begjært av en berørt part før konkursbehandlingen er avsluttet, eller innen et år fra *discharge* ble tildelt, jfr. § 727(e). Virkningene av at *discharge* ikke blir tildelt eller at den blir tilbakekalt, er at samtlige fordringshavere kan forfølge sine krav som om konkurs aldri hadde funnet sted.⁹²

7.4 Krav som er unntatt fra *discharge*

USBC § 523 lister opp hvilke krav som faller utenfor hovedreglene om fullstendig slettelse av gjeld etter endt konkursbehandling. Har kreditor et ”kvalifisert” krav etter § 523 vil kravet dermed bestå. Krav som er *non-dischargeable* etter § 523, faller i to grupper; de krav som automatisk står seg gjennom en konkurs (kapitel 8.4.1), og de krav som kan bestå etter en partsprosedyre i *Bankruptcy Court* (kapitel 8.4.2).

7.4.1 Automatiske *non-dischargeable* krav

Automatiske *non-dischargeable* krav er krav som automatisk vil bestå etter endt konkursbehandling, og som kreditor fortsatt kan kreve debitor for. Kreditor trenger ikke foreta seg noe for at disse kravene skal bestå.⁹³

Den første gruppen av slike krav er diverse skatte- avgiftskrav, jfr. USBC § 523(a)(1). Krav som ikke var ført opp i konkursbegjæringen vil også stå seg dersom innehaveren av kravet ikke visste om konkursen, jfr. § 523(a)(3). Visste kreditor om konkursen, men unnlot å melde sitt krav, vil kravet hans bli slettet. Bidragsforpliktelser ovenfor familie kan ikke under noen omstendighet bli slettet, jfr. USBC § 532(a)(5). Dette gjelder underholdsbidrag ovenfor ektefelle eller tidligere ektefelle, samt barnebidrag.⁹⁴ Gjeld som stammer fra

⁹² Foster (2005) s.65

⁹³ Ibid.

⁹⁴ Resnick (2006), s.582

skilsmisseoppgjør ovenfor en ektefelle, tidligere ektefelle eller barn, og som ikke faller inn under USBC § 523(a)(5), vil også bestå med hjemmel i USBC § 523(a)(15). Videre kan offentlige straffebøter ikke saneres, jfr. USBC § 523(a)(7). Det er et vilkår at boten skal betales til og være til nytte for staten, jfr. USBC § 523(a)(7). Det kan ikke være kompensasjon for et faktisk økonomisk tap.

Studielån vil heller ikke kunne saneres, jfr. USBC § 523(a)(8). Det er imidlertid fastsatt et unntak for de sakene der det vil virke utilbørlig tyngende for debitor. Kriteriet praktiseres strengt. Som eksempel kan det tenkes tilfeller der debitor har tatt en juridisk embetseksamen, men mister synet, eller tatt en medisinsk utdanning og mister en arm.⁹⁵ Et ytterligere unntak til denne bestemmelsen er studielån som har vært forfalt i 5 år.⁹⁶ Disse vil likevel kunne bli slettet.

Erstatningskrav for død eller fysisk skade forvold ved kjøring av bil, båt eller fly i ruspåvirket tilstand, vil bestå etter konkursen, jfr. USBC § 523(a)(9). Bakgrunnen for bestemmelsen er at debitor skal stå til ansvar for sine handlinger. Uten et slikt unntak, kan det lett tenkes tilfeller der debitor kan pådra seg et enormt erstatningsansvar gjennom uaktsom oppførsel, for deretter å begjære konkurs for å få denne slettet. Dette ville underminere hele bakgrunnen for erstatningsansvaret. Dersom debitor har en føderal skadeerstatningsdom ("*criminal restitution order*") mot seg, vil denne heller ikke kunne bli slettet, jfr. USBC § 523(a)(13).

Gjeld som en bankansatt har pådratt seg som følge av en dom for svindel eller underslag ovenfor en bankvirksomhet, vil også bestå, jfr. USBC § 523(a)(11). Dette gjelder kun saken var anlagt av et føderalt bankkontrollerende organ ("*Federal depository institutions regulatory agency*"). Det samme gjelder for gjeld som stammer fra forsettelig eller overlagt har forsømmelse av å opptretholde en forsvarlig kapitalverdi i banken, jfr. USBC § 523(a)(12).

⁹⁵ Undervisning av John Foster, vår 2006.

⁹⁶ Resnick (2006), s.586.

Fellesavgifter for beboere i et borettslag vil ikke bli sanert, jfr. USBC § 523(a)(16). Gjeld som debitor frasagt seg retten til å få slettet i en tidligere konkurssak, vil heller ikke bli slettet i senere konkurssaker, jfr. USBC § 523(a)(10).

7.4.2 Ikke-automatiske *non-dischargeable* krav

USBC § 523 oppstiller videre en gruppe krav som kan unngå å bli slettet etter endt konkursbehandling dersom kreditor anmoder om det, og det blir gjennomført en partsprosedyre i *Bankruptcy Court*. Dette kalles ikke-automatiske *non-dischargeable* krav. Skal et slikt krav unngå å bli slettet kreves således en aktiv handling fra kreditors side. Etter en partsprosedyre i *Bankruptcy Court*, vil retten ta stilling til om kravet skal bli slettet eller ikke. Unnlater kreditor å anlegge sak, vil kravet automatisk bli sanert.

Denne gruppen av krav består for det første av gjeld debitor har pådratt seg gjennom falske foregivender, falsk representasjon eller bedrageri, jfr. USBC § 523(a)(2)(A). Det samme gjelder der debitor har pådratt seg gjeld ved å bruke et årsregnskap som er med hensikt villedende og materielt falsk, og som kreditor med rimelighet anså for å være korrekt, jfr. USBC § 523(a)(2)(B). Videre følger det av § 523(a)(2)(C) at gjeld som er pådratt ved kjøp av luksusvarer eller tjenester på over \$ 500 hos en enkelt kreditor innen 90 dager før konkurs ble åpnet, kan bestå. Det følger av samme bestemmelse at dette også gjelder for penger debitor har fått tilgang til ved å overtrekke konto ved sjekk eller ved uttak i minibank, når dette overstiger \$ 750 og er utført innen 70 dager før konkurs ble åpnet.

Videre kan krav debitor har pådratt seg gjennom underslag, tyveri eller bedrageri i forbindelse med debtors oppgave som formuebestyrer ("*fiduciary fraud*"), bli nektet sanering etter høring i *Bankruptcy Court*, jfr. USBC § 523(a)(4). Tilslutt vil erstatningskrav som har sin opprinnelse i overlagt eller forsettelig skadeforvoldelse kunne bli nektet *discharge*, jfr. USBC § 523(a)(6).

8 Kort om slettelse av gjeld etter Chapter 13

Mye av regelverket er det samme når det gjelder konkursbehandling etter Chapter 7 og Chapter 13. Mange av bestemmelse i *Bankruptcy Code's* Chapter 13 henviser direkte til bestemmelsene i Chapter 7. I dette kapitlet vil jeg derfor bare kort ta for meg de viktigste forskjellene i de to kapitlene. Dersom det ikke uttrykkelige er sagt noe annet, vil bestemmelsene i Chapter 7 (se kapittel 7) gjelde tilsvarende for Chapter 13.

8.1 Vilkår for å inngå en "Chapter 13-konkurs"

I en "Chapter 13-konkurs" skal debitor rehabilitere sin økonomi gjennom en gjeldsordning. Etter at debitor har utarbeidet en nedbetalingsplan, skal denne sendes til *Bankruptcy Court*, og det skal holdes en høring der kreditorene kan komme med sine synspunkter, jfr.

USBC § 1324. Dersom vilkårene satt opp i USBC § 1325 er til stede skal *Bankruptcy Court* godkjenne planen. Her oppstilles det blant annet et "god tro-krav" ovenfor debitor når det gjelder åpning av konkurs og tilblivelsen av nedbetalingsplanen. Debitor skal ha betalt alle underholds – og barnebidrag og selvangivelsen skal være levert inn. Debitor skal videre vise at han har gjort sitt beste for å lage en plan der han betaler kreditorene det han har mulighet for. Det er ikke oppstilt noen vilkår om at en viss andel av kreditorene må godkjenne planen. Kreditorene kan komme med sine synspunkter, men det er kun opp til domstolen å avgjøre om planen skal avvises eller stadfestes. En stadfestelse av nedbetalingsplanen vil binde både debitor og samtlige fordringshavere til planen, jfr. USBC § 1327.

I følge USBC § 1322(d) er gjeldsordningsperioden satt til fem år. Har debitor en årlig inntekt som ligger under den satte fastsatte medianinntekten, kan perioden imidlertid settes ned til 3 år.

Debitor må forberede seg på å leve på et meget stramt budsjett dersom han begjærer gjeldsordning etter Chapter 13. Planen må nemlig sørge for at alle prioriterte krav blir betalt til det fulle, jfr. USBC § 1322(a)(2). Nedbetalingsplanen kan klassifisere de usikrede kravene, slik at krav som har vesentlige likhetstrekk med et annet krav utgjør en gruppe, jfr. § USBC 1322(b)(1) jfr. USBC § 1122. Dersom planen har et slikt klassesystem må krav i samme klasse få lik behandling når det gjelder tilbakebetaling, jfr. USBC § 1322(a)(3). Målet er at det skal tilbakebetales minst 25 % på usikrede krav.⁹⁷

Det er bare fysiske personer som kan begjære en "Chapter 13-konkurs", og den kan kun inngås frivillig. En kreditor kan ikke slå en skyldner konkurs etter Chapter 13 mot hans vilje, det er kun debitor som kan begjære seg selv konkurs. I likhet med Chapter 7 er det et vilkår at debitor har fått en attest på at han har gått til økonomiske rådgivning, jfr. USBC § 109(h), og at han gjennomgår et instruksjonskurs i personlig økonomistyring, jfr. USBC § 1328(g).

Chapter 13 er det eneste alternativet for personer som ikke oppfyller kravet til "*means test*." Chapter 13 er imidlertid ikke kun forbehold disse, alle fysiske personer uansett inntekt kan åpne konkurs etter dette kapitlet. Fordelen er at flere krav kan saneres etter Chapter 13 enn Chapter 7.

8.2 Kort om *discharge*

Reglene om *discharge* i Chapter 13 følger mye av det samme mønsteret som Chapter 7. Som nevnt ligger forskjellen i at flere krav kan saneres i Chapter 13 etter gjeldsordningsperiodens utløp. Bakgrunnen er at debitor som regel har betalt fordringshaverne en høyere dividende enn han ville gjort i en "Chapter 7-konkurs". Debitor kan da sies å motta en belønning i form av utvidet sanering, dersom han velger å gjennomgå en gjeldsordning etter Chapter 13.

⁹⁷ Foster (2005) s.17

Reglene om hvilke skyldnere som kan få innvilget *discharge* og hvilke krav som skal bestå, er de samme som i Chapter 7, jfr. USBC § 1328(a). En del av unntakene i § 523(a) kommer imidlertid ikke til anvendelse i Chapter 13, jfr. § 1328(a)(2). Dersom debitor har gjort sitt ytterste for å betale tilbake det han kan i henhold til gjeldsordningen, vil blant annet erstatningsansvar i forbindelse med overlagt eller forsettelig skadeforvoldelse bli slettet, samt resterende gjeld fra skilsmisseoppgjør. Dette følger antitetisk av USBC § 1328(a)(2). Offentlige straffebøter, svindel eller underslag ovenfor en bankvirksomhet, fellesavgifter i forbindelse med borettslagsleilighet vil også kunne bli slettet.

Det er et krav om at debitor må ha fullført gjeldsordningen for å oppnå *discharge*, jfr. USBC § 1328(a). USBC § 1328(b) oppstiller imidlertid et unntak til denne regelen. Etter en høring kan *Bankruptcy Court* likevel innvilge *discharge* dersom de finner at omstendigheter utenfor debtors kontroll umuliggjorde gjennomføringen av planen, og betalingene frem til dette har gitt kreditorene minst hva de ville fått i en Chapter 7 konkurs, jfr. USBC § 1328(b)(1) og (2). Får debitor innvilget en slik discharge, vil derimot alle unntakene oppstilt i USBC § 523 komme til anvendelse. Denne form for *discharge* går under betegnelsen "*hardship discharge*".

9 En sammenligning og vurdering av de to regelsettene

Etter en sammenligning mellom "Chapter 7-konkurs" etter amerikansk rett og de norske ordningene viser at "Chapter 7-konkursen" ligger nærmere gjeldsordning enn konkurs. Lik gjeldsordning etter gjeldsordningsloven, er det skyldnerens økonomiske situasjon som står i fokus, og hovedformålet med ordningen er gjeldssanering. Dette vises også ved at det nesten uten unntak er debitor selv som begjærer konkurs i USA, og ikke kreditorene. Som ved en konkursbehandlings settes det derimot ikke en gjeldsordningsperiode. Konkursboet avvikles straks, og *discharge* blir tildelt umiddelbart etter der det er aktuelt. Det er ikke som i gjeldsordningsloven et vilkår at det må foreligge tungtveiende grunner for å fastsette en gjeldsordningsperiode på mindre enn fem år.

En må imidlertid være oppmerksom på at mange fordringshavere ikke er kvalifisert etter Chapter 7, og må søke gjeldsordning etter Chapter 13. Denne har store likhetstrekk ved den norske gjeldsordningen ved at det settes en gjeldsordningsperiode på 5 år. I likhet med den norske gjeldsordningen vil også flere krav kunne slettes etter endt gjeldsordningsperiode i Chapter 13, enn ved en konkursbehandling etter Chapter 7.

Istedenfor for å oppstille vilkår om insolvens eller varig betalingsudyktighet som etter kkl. § 61 og gjeldsordningsloven § 1-3, har heller amerikansk rett basert seg på en inntektsgrense for å kunne åpne konkurs etter Chapter 7. I tillegg kommer reglene om at skyldnere må ha tilstrekkelige gjeldsproblemer, jfr. "abuse" reglene. I Norge kan alle søke gjeldsordning på bakgrunn av alvorlige gjeldsproblemer, uansett inntektsklasse. De amerikanske reglene utelukker dermed en stor gruppe skyldnere, som ikke har annet alternativ enn å gjennomgå en gjeldsordning med en betalingsperiode etter Chapter 13. Dette viser at direkte gjeldssanering etter amerikansk rett ikke er noen automatisk konsekvens når skyldnere med alvorlige gjeldsproblemer søker konkurs. Det kan dermed synes vanskeligere å få innvilget en "Chapter 7-konkurs" enn å få stadfestet en gjeldsordning etter gjeldsordningsloven.

Sammenligner enn støtendekriteriet mot ”abuse” vilkåret, ser det ut til at det norske støtendekriteriet åpner for en mer omfattende skjønnsmessig vurdering. Enkelte forhold som vil utgjøre ”abuse” etter amerikansk rett, vil nødvendigvis ikke være til hinder for å oppnå gjeldsordning etter norsk rett. For eksempel kan mangler ved debtors regnskaper neppe lede til at gjeldsordning nektes stadfestet etter norsk rett. Videre vil heller ikke vilkåret om at debitor ikke må ha midler til å betale § 10 000 eller 25 % av fordringshavernes krav være til hinder for gjeldsordning etter norsk rett. I tillegg lister USBC § 727 opp en rekke forhold der slettelse av all gjeld kan nektes på grunnlag av debtors klanderverdige oppførsel.

En sammenligning viser at de typer av gjeldsposter som gis særbehandling er nokså like etter de to lands lovgivning. Reglene er imidlertid lagt opp noe forskjellig. I Norge er det flere krav som skal gis en høyere dividende, men likevel omfattes av gjeldsordningen. Noen gjeldsposter er imidlertid helt utelatt. I USA er reglene i større grad lagt opp til at gjeldspostene omfattes av konkursbehandlingen, men at enkelte krav ikke kan saneres.

Det synes å være flere gjeldsposter som kan slettes etter gjeldsordningsloven enn etter en ”Chapter 7-konkurs”. Etter den norske gjeldsordningsloven er utgangspunktet at alle gjeldsposter kan omfattes av gjeldsordningen. Unntak finnes for bidragsgjeld. Straffebøter skal som hovedregel også gis full dekning. Disse gjeldspostene vil heller ikke kunne saneres etter amerikansk rett. Gjeld til det offentlige er i større grad satt i en særstilling i USA enn i Norge. Blant annet så vil studielån vil ikke bli sanert gjennom en ”Chapter 7-konkurs”. Det samme gjelder skatter og avgifter. Her så vi en oppmykning i det norske regelverket ved lovrevisjonen i 2003, ved at skatte- og avgiftskrav uansett størrelse skulle inkluderes i en gjeldsordning. Tidligere skulle skatte- og avgiftsgjeld holdes utenfor gjeldsordningen dersom de utgjorde 60 % eller mer av skyldnerens totale gjeld.

I følge gol. § 6-1 kan også krav som ble uteglemte under gjeldsforhandlingen senere tas med i gjeldsordningen. Her skiller loven seg fra den amerikanske, der kun krav som ble fremsatt i konkursbegjæringen kan saneres.

En annen forskjell er at debitor etter Chapter 7 fremdeles kan realisere sitt pantekrav etter *discharge*, dersom gjelden som ble sanert var pantesikret. I norsk rett vil pantefordringene innenfor pantets omsetningsverdi (eventuelt med tillegg av 10 %) bestå etter gjeldsordningen, jfr. gol. 4-8 første ledd bokstav a og b. Den delen av pantefordringene som ikke skal bestå, skal slettes når gjeldsordningen er oppfylt, jfr. gol. § 7-2.

Skyldneren kan etter norsk rett dermed sies å få en større mulighet for en fullstendig opprydning i økonomien en gang for alle. Har den amerikanske debitor en uheldig sammensetning av gjeld, kan han risikere å bli sittende igjen med store deler av gjelden etter endt konkursbehandling.

I USA er kredittkortgjeld og annen forbruksgjeld satt i en særlig ugunstig stilling ved at det er lettere å slette disse enn andre gjeldsposter. En lignende regel finner vi ikke i Norge. Det kan anføres at en slik regel lett vil kunne ha en negativ virkning på betalingsmoralen. Det var nettopp en av grunnene til at det amerikanske konkursinstituttet gjennomgikk en såpass omfattende revisjon som den gjorde i 2005. Erfaringene derifra viser at en slik regel lett vil føre til misbruk. Økt adgang til sanering av forbruksgjeld kan føre til økt opptak av forbruksgjeld. Særlig vil en skyldner som over tid har satt seg i alvorlige gjeldsproblemer, ha lite å tape på å påta seg mer forbruksgjeld i den siste tiden før en begjæring om gjeldssanering. Høye forbrukerkjøp like før konkursåpning vil imidlertid kunne nektes sanering i USA, se USBC § 523(a)(2)(C).

Det kan umiddelbart være vanskelig å se rimeligheten av at en skyldner som har tilbakebetalingsevne, skal få slettet gjeld uten en mellomkommende periode med betalingsplan. Det er et grunnleggende prinsipp ved gjeldsordningsloven at skyldneren skal bidra til gjeldsordningen ved å betale så mye som mulig innenfor en rimelig tidshorisont. Kreditorne har hittil i gjennomsnitt måtte avskrive over 90 % av sine krav.⁹⁸

⁹⁸ Ot.prp. nr.55(2005-2006) s.157

Når det gjelder grensene for beslagsfriheten synes området for dette å være snevrere etter amerikansk rett. En direkte sammenligning grensene for beslagsfriheten vil imidlertid ikke ha så mye for seg, da beslagsfriheten vil ha nær sammenheng med levekostnader, levestandard og sosiale støtteordninger, som er ulike i de to landene. Det er imidlertid vært å merke seg at livsoppholdssatsen i Norge anses for å være satt svært høyt.

I Chapter 7 stilles det krav om at skyldneren må ha gjennomgått et kurs i privat økonomistyring. Dette er et absolutt vilkår for at gjeld skal kunne slettes. Et lignende krav finner vi ikke i norsk rett. I Norge har vi en kommunal økonomisk rådgivningstjeneste, der alle som ønsker det kan få råd og veiledning i sine økonomiske spørsmål. Jeg mener et kurs i økonomistyring kan ha positiv effekt. Skyldneren vil få en større mulighet til å se hva han gjorde galt, og han vil bli utstyrt med kunnskapen til å forhindre at det skjer igjen. Et viktig poeng her er imidlertid at mange skyldnere har kommet opp i gjeldsproblemer av årsaker som ikke bør ha sammenheng med evnen til egen økonomistyring. I følge SIFO-rapport 7/2005 s.24 er blant annet tapsbringende virksomhet, sykdom og arbeidsledighet fremtredende årsaker til gjeldsproblemer. Dersom en slik ordning skulle innføres i Norge kunne derfor en skjønnmessig vurdering i den enkelte sak være på sin plass.

Skyldneren må selv betale kostnadene ved en prosess etter Chapter 7. I Norge vil kostnadene forbundet med gjeldsordningsprosessen verken belastes skyldneren eller fordringshaverne. Det offentlige står for kostnadene gjennom lønn til namsmyndighetene og tingrettens personale. Det betales heller ikke rettsgebyr i gjeldsordningssaker, med mindre saken påkjæres. Ved en konkursbehandling må det derimot stilles sikkerhet for kostnadene ved bobehandlingen dersom det er en fordringshaver som begjærer konkurs, se kkl. § 73. I følge forskrift 27.januar 2005 nr.70 skal forskuddsbeløpet være 50 ganger rettsgebyret. Forskuddsbeløpet er for tiden på 43 000 kr (rettsgebyret er 860 kr.)⁹⁹

⁹⁹ Jfr. www.domstol.no

Å få sanert gjeld straks uten en mellomkommende periode, kan nok være viktig for mange skyldnere. De føler nok da at de i en mye større grad kan slette sluttstrek, og få en ny start. Fordringshaverne vil derimot ikke ha muligheten til senere å kunne kreve dividende dersom skyldnerens økonomi forbedres. Det vil nok for mange fordringshavere og for skyldnere som har evne til å betjene sin gjeld virke urimelig dersom noen skyldnere skulle få slettet sin gjeld umiddelbart på en slik måte fordringshaverne ikke kan få noe dekning selv om skyldnerens økonomi forbedres vesentlig få år etter gjeldsslettingen.

Justisdepartementet slutter i Ot.prp. nr.55 (2005-2006) at det ville være uaktuelt å etablere en egen gjeldssaneringslov i konkursloven særlig innrettet mot privatpersoner. Skulle det skje noen forandringer ville det måtte det i så fall bli i den eksisterende gjeldsordningsloven. Departementet legger imidlertid til at de synes gjeldsordningsloven slik den er i dag fungerer tilfredsstillende. Det eneste aktuelle, dersom Stortinget likevel skulle ønske å innføre regler mer i tråd med det amerikanske systemet, måtte være å presisere i gol. § 4-2 første ledd og § 5-2 første ledd hvilke tilfeller en mener gjelden bør slettes med en gang uten en mellomkommende gjeldsordningsperiode, eventuelt med en kortere periode enn fem år. Departementet legger deretter til at dagens regler om gjeldsordningsperiodens lengde ivaretar de ulike interessene som det må tas hensyn til i en gjeldsordningssak.

Etter en gjennomgang av regelverkene ser jeg ikke at den amerikanske systemet gir bedre løsning enn den norske gjeldsordningsloven. Jeg mener det vil lett kunne støte rettsfølelsen til folk, dersom det skulle oppstilles et regelverk som gjorde det enkelt å få slettet gjeld. Jeg mener heller ikke det amerikanske systemet legger opp til det. Gjennom de nye ”*abuse*” reglene og unntakene for skyldnere og krav som ikke kan gis sanering, ser jeg ikke at Chapter 7 er en spesielt mye lettere vei å gå enn den norske gjeldsordningen. Debitor gis en lettelse ved å gjeld vil bli sanert straks, men har debitor en uheldig sammensetning av gjeld, kan han likevel bli sittende igjen med en stor gjeldsbyrde. Slik jeg ser det får debitor en større mulighet til å rydde opp i økonomien etter de norske reglene. I tillegg vil konkursbehandlingen i USA stå på debtors kredittvurdering i lang tid fremover, noe som

kan føre til at debitor kan få store problemer med å skaffe seg fornyet tillit i kredittmarkedet. I Norge vil opplysningen om at debitor er i en gjeldsordningsperiode slettes etter denne er utløpt.

Om lag 70 % av de norske gjeldsordningene medfører ikke noen dividendebetaling, fordi skyldneren ikke har tilbakebetalingsevne.¹⁰⁰ Forskjellen mellom en slik ordning og en ordning der gjelden slettes straks, vil dermed være liten dersom skyldnerens økonomi forblir uendret i gjeldsordningsperioden. Der skyldneren ikke betaler noen dividende og skyldnerens økonomi ikke endrer seg, vil virkningen av gjeldsordningsperioden bare være at gjelden formelt blir slettet første etter periodens utløp.

¹⁰⁰ SIFO-rapport 7/2005 s.10

10 Litteraturliste

10.1 Litteratur

Norsk litteratur

Andenæs, Mads Henry. *Konkurs*. 2 utg. Oslo 1999.

Børresen, Pål B. *Konkurs – enkeltforfølgning, gjeldsforhandlinger og konkurs*. 5. utg. Oslo 2005.

Graver, Hans Petter. *Gjeldsordningsloven med kommentarer*. 2.utg. Oslo 1996.

Gjeldsforhandling og konkurs. Petter Hartz-Hanssen ... [et al.] Oslo 2002

Huser, Kristian. *Gjeldsforfølgningsrett*. Bergen 1995

Moe, Ernst. *Gjeldsordningsloven i praksis*. 2.utg. Oslo 2003.

Wiker, Håvard og Knut Ro. *Konkursloven kommentarutgave*. Oslo 2003.

Wiker, Håvard. *Konkursloven*. Norsk lovkommentar. Oslo 2006.

Amerikansk litteratur

Foster, John S. *Bankruptcy – an outline for law students & practitioners*. Grand Forks, ND 2005.

Resnick, Alan N. og Henry J.Sommer. *2007 Collier Pamphlet Edition Bankruptcy Code Part I*. Lexis Nexis 2006.

10.2 Lovregister

- 1687 Kong Christian Den Femtis Norske Lov av 15.april 1687
- 1902 Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) av 22.mai 1902 nr.10
- 1980 Lov om pant av 8.feb. 1980 nr.2
- 1984 Lov om gjeldsforhandlinger og konkurs (konkursloven) av 8.juni 1984 nr.58
- 1984 Lov om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven) av 8.juni 1984 nr.59
- 1991 Lov om sosiale tjenester m.v.(sosialtjenesteloven) av 13.des. 1991 nr.81
- 1992 Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring av 26.juli 1992 nr.86
- 1992 Lov om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner (gjeldsordningsloven) av 17.juli 1992 nr.99
- 1999 Lov om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven) av 25.juni 1999 nr.46

U.S.Constitution	The Constitution of the United States of America 1787
28 USC	28 United States Code Service Judiciary and Judicial Procedure.
USBC	11 United States Bankruptcy Code 1978
N.D.C.C.	North Dakota Century Code 2005

10.3 Forskrifter og rundskriv

- 2005 Forskrift om rekvirentens ansvar for kostnadene ved konkursbehandling av 27.januar 2005 nr.70.
http://www.lovdata.no/cgi-wift/wiztldles?doc=/usr/www/lovdata/for/sf/jd/td-20050127-0070-0.html&emne=rettsgebyr*&& [Sitert 23.april 2007]
- 2006 Barne- og likestillingsdepartementet. Rundskriv Q 8/2006. *Gjeldsordningsloven – regulering av veiledende livsoppholdssatser mv.* 28.juni 2006.
<http://www.regjeringen.no/nb/dep/bld/dok/rundskriv/2006/Gjeldsordningsloven-regulering-av-livsoppholdssatser-mv.html?id=109622> [Sitert 19.april 2007]

10.4 Lovforarbeider

NOU 1972:20	Gjeldsforhandling og konkurs
Ot.prp. nr.81 (1991-92)	Om lov om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner (gjeldsordningsloven)
Innst. O. nr.90 (1991-92)	Innstilling fra finanskomiteen om lov om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner (gjeldsordningsloven).
Ot.prp. nr.26 (1998-99)	Om lov om endring i konkurs- og pantelovgivningen m.v.
Ot.prp. nr.99 (2001-2002)	Om lov om endringer i lov 17.juli 1992 nr.99 om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner mv. (gjeldsordningsloven)
Innst. O. nr.15 (2002-2003)	Innstilling fra finanskomiteen om lov om endringer i lov 17.juli 1992 nr.99 om frivillig og tvungen gjeldsordning for privatpersoner mv. (gjeldsordningsloven)
Innst. S. nr.36 (2004-2005)	Innstilling fra justiskomiteen om forslag fra stortingsrepresentantene Audun Bjørlo Lysbakken, Heidi Grande Røys, Magnar Lund Bergo og Kjetil Bjørklund om tiltak for å hindre en ny gjeldskrise. http://www.stortinget.no/inns/2004/pdf/inns-200405-036.pdf
Ot.prp. nr.55 (2005-2006)	Lov om endringer i aksjelovgivningen mv. http://www.regjeringen.no/Rpub/OTP/20052006/055/PDFS/OTP200520060055000DDDPDFS.pdf
Innst. O. nr.12 (2006-2007)	Innstilling frå justiskomiteen om lov om endringar i aksjelovgivinga o.a. http://www.stortinget.no/inno/2006/pdf/inno-200607-012.pdf

Ettersom jeg har erfart at sideantallet på papirutgavene og nettutgavene ikke alltid stemmer overens, har jeg tatt med web-adressen på de forarbeidene jeg har brukt nettversjonen av.

Anmodningsvedtak

Stortinget anmodningsvedtak nr.88 (2004-2005)

10.5 Domsregister

Rt. 1991 s.905

Rt. 1994 s.876

Høyesteretts Kjæremålsutvalg 147K/1995

95-513K Frostating

93-1769K Eidsivating

10.6 Rapporter, årbøker og årsmeldinger

Poppe, Christian og Per Arne Tufte. SIFO oppdragsrapport nr.7/2005. *Gjeldsordninger i velstands-Norge. En undersøkelse av åpnete gjeldsordningssaker ved Oslo byfogdembete i 1999 og 200.* Oslo 13.juni 2006.

http://www.sifo.no/files/file58032_oppdagsrapport_nr_2005-07-web.pdf

[Sisert 10. april 2007]

Kredittilsynet. *Tilstanden i finansmarkedet 2005.* Februar 2006.

http://www.kredittilsynet.no/archive/f-avd_pdf/01/02/Tilst062.pdf [Sisert 18.april 2007]

Brønnøysundsregisterets årsmelding 2005. u.å.

http://www.brreg.no/organisasjon/2005/br_aarsmelding2005.pdf [Sisert 10. april 2007]

Statistisk årbok 2000. *Tabell 626, Åpnede konkurser. 1887-1998.* u.å.

<http://www.ssb.no/histstat/aarbok/hf-1102-626.html> [Sisert 10.april 2007]

House Report 109-031 Judiciary Committee Report. *Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act of 2005.* 8.april 2005.

http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=109_cong_reports&docid=f:hr031p1.109.pdf [Sisert 6.februar 2007]

10.7 Diverse

U.S. Trustee Program. *Census Bureau Median Family Income By Family Size*. 18.januar 2007. http://www.usdoj.gov/ust/eo/bapcpa/20061001/bci_data/median_income_table.htm [Sisert 1.februar 2007]

Statistisk Sentralbyrå. *Tabell 1 Opna konkursar, etter kvartal og fylke. 2005 og 2006*. 26.januar 2007. <http://www.ssb.no/emner/11/02/konkurs/tab-2007-01-26-01.html> [Sisert 10.april 2007]

Statistisk Sentralbyrå. *Tabell 4 Opna konkursar, omsetning og sysselsette, etter næring. 2005 og 2006*. 26.januar 2007. <http://www.ssb.no/emner/11/02/konkurs/tab-2007-01-26-04.html> [Sisert 10.april.2007]

Administrative Office of the U.S. Courts. *Bankruptcy Filings Rose in March 2006 12-Month Period Quarterly Filings Lowest Since Mid-80s*. 26.mai 2007 http://www.uscourts.gov/Press_Releases/bankruptcyfilings052606.html [Sisert 10.april 2007]

Sosial- og Helsedirektoratet. *Rett til økonomisk sosialhjelp*. 2.februar 2007. http://www.shdir.no/sosialelvferdstjenester/sosiale_velferdstjenester/rett_til__konomisk_sosialhjelp_52361 [Sisert 18.04.07]

Internettsider

www.domstol.no

www.konkursradet.no

www.jus.no

